DIE GARANTIE DER VERMÖGENSWERTE DER RELIGIONSGESELLSCHAFTEN UND RELIGIÖSEN VEREINE NACH ART. 140 GG IN VERBINDUNG MIT ART. 138 ABS. 2 WRV

Martin Haager

1968

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41545802_0065

DIE GARANTIE DER VERMÖGENSWERTE DER RELIGIONSGESELLSCHAFTEN UND RELIGIÖSEN VEREINE NACH Art. 140 GG IN VERBINDUNG MIT Art. 138 Abs. 2 WRV

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
einer Hohen Juristischen Fakultät
der Ludwig-Maximilians-Universität
zu München

vorgelegt von

Martin Haager

München 1968

DISSERTATIONSDRUCK - SCHÖN - München 23, Belgradstraße 11

Referent: Professor Dr. Hans Spanner
Korreferent: Priv. Doz. Dr. Axel Freiherr v. Campenhausen

Tag der mündlichen Prüfung: 11. Juli 1968

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

MEINEM ONKEL

INHALTSÜBERSICHT

Seite

Literaturverzeichnis VII

Abkürzungsverzeichnis XX

§ 1 Einführung in die Problematik 1

§ 2 Art. 138 Abs. 2 WRV als wichtiger Bestandteil des Verhältnisses Religionsgesellschaften - Staat 3

A. Terminologische Vorbemerkung 3

B. Das Verhältnis von Religionsgesellschaften - Staat 4

I. Die Regelung des GG 4

II. Das Verhältnis Religionsgesellschaften - Staat unter der Geltung der WRV 6

1. Geschichtlicher Überblick über die vor der WRV geltenden kirchenpolitischen Systeme 7

2. Die Revolution von 1918 und ihre kirchenpolitischen Auswirkungen 11

3. Das neue kirchenpolitische System der WRV 12

III. Das gegenwärtige Verhältnis von Religionsgesellschaften - Staat 15

1. Das Verhältnis Staat - Kirche 15

2. Das Verhältnis der übrigen Religionsgemeinschaften zum Staat 22

C. Die allgemeine Bedeutung des Art. 138 Abs. 2 WRV für das Verhältnis von Religionsgesellschaften - Staat 23

D. Art. 138 Abs. 2 WRV als Ausprägung des Selbstbestimmungsrechts der Religionsgesellschaften nach Art. 137 Abs. 3 WRV 25

§ 3 Die Entstehungsgeschichte des Art. 138 Abs. 2 WRV und seine historischen Wurzeln 26

A. Art. 138 als Beispiel für die Kompromißlösung der WRV auf dem staatskirchenrechtlichen Gebiet 26

B. Art. 15 der Preuß. Verfassung vom 31. Januar 1850 als Vorläufer des Art. 138 Abs. 2 WRV 30

C. § 63 des Reichsdeputationshauptschlusses vom 25. Februar 1803 als Vorläufer des Art. 15 der PrVU von 1850 33

§ 4 Gehalt des Art. 138 Abs. 2 WRV 40

A. Geschützte Rechtsträger 40

I. Religionsgesellschaften 40

Seite

1. Die historische Entwicklung des Begriffs "Religionsgesellschaft" und seine Verwendung in den deutschen Staatsverfassungen 40
2. Bestimmung des Begriffs "Religionsgesellschaft" 46
3. Art. 138 Abs. 2 beschränkt auf rechtsfähige Personenvereinigungen 52
II. Religiöse Vereine 53
1. Wesen eines religiösen Vereins 54
2. Religiöser Verein i. S. von Art. 138 Abs. 2 nur ein solcher, der keine Untergliederung einer Religionsgesellschaft bildet 54
III. Weltanschauungsvereinigungen 57
1. Ihr Wesen 57
2. Ihre Gleichstellung mit den Religionsgesellschaften auch im Bereich des Art. 138 Abs. 2 WRV 57
IV. Nicht durch Art. 138 Abs. 2 WRV geschützt: Nicht einer Religionsgesellschaft eingegliederte, rechtsfähige, religiöse Anstalten und Stiftungen 60
B. Geschützte Rechtsgüter 60
I. Zusammensetzung des Vermögens der Religionsgesellschaften, insbesondere der Kirchen 60
1. Zusammensetzung des Vermögens der Kirchen, und zwar 60
a) der katholischen Kirche 60
b) der evangelischen Kirche 62
2. Zusammensetzung des Vermögens der anderen Religionsgesellschaften 63
II. Nur bestimmte Teile dieses Vermögens durch Art. 138 Abs. 2 geschützt, nämlich: 64
1. "Das Eigentum und andere Rechte ..." 64
a) Verfassungsrechtlicher Begriff des Eigentums 64
b) Die passiven Steuerrechte 66
c) Die Steuerhebungshoheit 69
2. "an ihren ... Anstalten, Stiftungen und sonstigen Vermögen" 70
3. "für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke bestimmten" 73
a) Die einschränkende Bedeutung dieses Passus 73
b) Kultusvermögen 76
c) Unterrichtsvermögen 76

Seite

d) Wohltätigkeitsvermögen 81
4. Das Verwaltungs-, nicht aber das Finanzvermögen 81
5. Ausgenommen: Die nach Art. 138 Abs. 1 WRV ablösungspflichtigen Staatsleistungen 85
C. Schutzfunktion 85
I. Allgemeines 85
II. Art. 138 Abs. 2 als allgemeine Eigentumsgarantie für das qualifizierte Religionsgut 90
1. Abgrenzung zu Art. 14 GG 90
2. Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums 94
3. Sozialgebundenheit des Eigentums 98
4. Möglichkeit der Enteignung 99
a) Problematik 99
b) Rechtliche Verankerung einer Enteignung 101
aa) Sozialgebundenheit des Eigentums 101
bb) Hineininterpretation des Art. 14 Abs. 3 GG in den Art. 138 Abs. 2 WRV 102
cc) Lehre von den immanenten Grundrechtsschranken 103
dd) Schranken "des für alle geltenden Gesetzes" im Sinn von Art. 137 Abs. 3 Satz 1 WRV 104
c) Problem der Enteignung von öffentlichen Sachen 106
d) Die Funktion des Vermögens als wichtiger Gesichtspunkt bei der Enteignung 109
e) Enteignungsentschädigung 110
5. Schutz des nicht von Art. 138 Abs. 2 erfaßten Religionsgutes 111
III. Art. 138 Abs. 2 als Säkularisationsverbot zugunsten des qualifizierten Religionsgutes 112
1. Problemstellung 112
2. Bestimmung des Begriffs Säkularisation: 112
a) in der staatskirchenrechtlichen Literatur von 1919 und der Weimarer Zeit 112
b) in der neuzeitlichen Literatur zum Staatskirchenrecht 114
c) durch Schilderung und juristische Deutung der als Säkularisation bezeichneten historischen Vorgänge 115
ca) Schilderung der in der Staatskirchenrechtsgeschichte als Säkularisation bezeichneten Ereignisse 115

Seite

caa) in der Zeit bis zur Reformation 116
cab) in der Reformationszeit und im Aufklärungszeitalter 117
cac) am Ende des alten Reichs 120
cb) Juristische Deutung dieser geschilderten Ereignisse 120
3. Ausschluß jeder Säkularisation von qualifiziertem Religionsgut durch Art. 138 Abs. 2 127
4. Schutz des übrigen Religionsgutes vor Säkularisation 128
D. Gerichtliche Durchsetzbarkeit 130

§ 5 Rechtslage in der sog. DDR 130

§ 6 Zusammenfassung (Thesen) 131

LITERATURVERZEICHNIS

Anschütz, Gerhard: Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. 8. 1919, 14. Aufl. . Berlin 1933

Die Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat vom 31. 1. 1850, ein Kommentar, Berlin 1912

Anschütz, Gerhard - Thoma Richard: Handbuch des Deutschen Staatsrechts, 2. Bd. , Tübingen 1932

Arndt, Adolf: Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. 8. 1919, Berlin und Leipzig 1927

Bachof, Otto: Reflexwirkungen und subjektive Rechte im öffentlichen Recht, in Gedächtnisschrift für Walter Jellinek, München 1955, 287 ff

Freiheit des Berufs, in Die Grundrechte III/1, S. 155 ff

Berner, D. : Die Staatsaufsicht über die Kirchen, in RVerwBl, Bd. 50 (1929), S. 693 ff

Beulke, Eckart: Bonner Grundgesetz und die Parität der Kirchen, in ZevKR 6 (1957/58), 127 ff

Böckenhoff, Karl: Katholische Kirche und moderner Staat. Das Verhältnis ihrer gegenseitigen Rechtsansprüche, Köln 1911

Böckenhoff, Karl - Koeniger, Albert M. : Katholische Kirche und moderner Staat, Köln 1920

Bopp, Eberhard: Der Anspruch der Religionsgesellschaften auf Verleihung der Rechtsstellung einer öffentlichen Körperschaft nach Art. 137 WRV i. V. m. Art. 140 BGG, in DÖV 52, 516 ff

v. Brandt, Alexander: Das Trennungsproblem und die katholische Kirche in Preußen, in F. Thimme - E. Rolffs, Revolution und Kirche, Berlin 1919

Bredt, Johann Victor: Neues evangelisches Kirchenrecht für Preußen, 3 Bände, Berlin 1921-1927

Breitfeld, Artur: Die vermögensrechtliche Auseinandersetzung zwischen Kirche und Staat in Preußen auf Grundlage der Reichsverfassung, Breslau 1929

Brunotte, H.: Art. "Kirchenkampf", EvKL, Bd. II, Sp. 737 ff

Buholzer, Joseph: Die Säkularisation katholischer Kirchengüter während des 18. und 19. Jh., insbesondere in Frankreich, Österreich und der Schweiz, Luzern 1921 (Diss.)

v. Campenhausen, Axel Frhr.:
Erziehungsauftrag und staatliche Schulträgerschaft, Gött. 1967

Urteilsanmerkung in: DVBl 67, 731 ff

Urteilsanmerkung in ZevKR 11 (1964/65), 183 ff

Deuerlein, Ernst: Artikel "Säkularisation" im Staatslexikon, 6. Aufl. (1961), Bd. 6, Sp. 1070 ff

Dove, R. W. - Sehling, E.:
Artikel "Säkularisation", in Realencyklopädie für protestantische Theologie und Kirche, hrsg. von A. Hauck, Bd. 21, Leipzig 1908, S. 838-858

Dürig, Günter: Zurück zum klassischen Enteignungsbegriff. JZ 1954, 4 ff

Der Staat und die vermögenswerten öffentlich-rechtlichen Berechtigungen seiner Bürger, in Staat und Bürger, Festschrift für Willibalt Apelt

Duske, Johannes: Die Dotationspflicht des Preußischen Staats für die allgemeine Verwaltung der Evangelischen Kirche der altpreussischen Union, Berlin 1929

Ebers, Godehard Josef: Staat und Kirche im neuen Deutschland, München 1930

Säkularisation und Säkularisationsverbot, in HWörtbRW Bd. V (1928), S. 244 ff

Eichmann, Eduard - Mörsdorf, Klaus:
Lehrbuch des Kirchenrechts auf Grund des Codex Juris Canonici, Bd. 1, 9. Aufl. (1959)

Eichmann, E.: Staat, Religion und Religionsgesellschaften nach der neuen Reichsverfassung, Rektoratsrede 1929, abgedruckt in Münchner Universitätsreden, Heft 18 (1930)

Erdmann, K. D.: Volkssouveränität und Kirche, Köln 1949

Erzberger, M.: Die Säkularisation in Württemberg von 1802-1810, Stuttgart 1902

Forsthoff, Ernst: Res sacrae, AöR 31 (1940), 209-254

Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Bd. 1 (Allgemeiner Teil), 8. Aufl. 1961

Freisen, Joseph: Verfassungsgeschichte der katholischen Kirche Deutschlands in der Neuzeit, Leipzig und Berlin 1916

Der Rechtsweg für kirchliche Dotationsansprüche aus der Säkularisation, ArchkathKR 109 (1929), 457-545

Friedrich, Otto: Einführung in das Kirchenrecht, Göttingen 1961

Fuß, Ernst-Werner: Grundrechtsgeltung für Hoheitsträger?, DVBl 58, 739 ff

Kirche und Staat unter dem Grundgesetz, DÖV 61, 734 ff

Gebhard, Ludwig: Handkommentar zur Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. Aug. 1919, München, Berlin, Leipzig 1932

Geller - Kleinrahm - Fleck:
Die Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen, Kommentar, 2. Aufl., Göttingen 1963

Giese, Friedrich: Deutsches Kirchensteuerrecht, in Kirchenrechtliche Abhandlungen Heft 69 bis 71 (1910)

Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 1. 8. 1919, 3. Aufl., Berlin 1921

Das kirchenpolitische System der WRV in AöR N. F. 7 (1924) 1 ff

Staatskirchenrecht, in Der Staatsbürger, Heft 6, 2. Teil, 1924

Grundmann, Siegfried: Das Verhältnis von Staat und Kirche auf der Grundlage des Vertragskirchenrechts, in ÖstArchKR 13, 281 ff

Das Bundesverfassungsgericht und das Staatskirchenrecht, JZ 66, 81 ff

Staat und Kirche in Bayern, BayVBl 62, 33 ff

Die Kirchengemeinde und das kirchliche Vermögensrecht, in Staatsverfassung und Kirchenordnung, Festgabe für Rudolf Smend, S. 309 ff, Tübingen 1962

Artikel "Säkularisation", im EvStL, Sp. 1892 ff

Haas, Diether:	Eigentum und Enteignung, MDR 1951, 650 ff
Hamann, Andreas:	Das Grundgesetz, Kommentar, 2. Aufl. 1960
	Öffentlich-rechtliche Bau- und Planungsmaßnahmen und die Eigentumsgarantie des Art. 14, DVBl 57, 513 ff
Hanstein, P. Honorius:	Ordensrecht, 2. Aufl., Paderborn 1958
Heckel, Johannes:	Das staatskirchenrechtliche Schrifttum der Jahre 1930 und 1931, VerwA 37 (1932) 280 ff
	Kirchengut und Staatsgewalt, in Festgabe für Rudolf Smend, 1952
	Artikel "Corpus Christianum", in RGG, Bd. 1, 3. Aufl. 1957, Sp. 1871 ff
	Melanchthon und das heutige deutsche Staatskirchenrecht, in Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", hrsg. von S. Grundmann, 1964, S. 307 ff
	Kirchengut und Staatsgewalt, in Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", hrsg. von S. Grundmann, 1964, S. 328 ff
	Budgetäre Ausgabeninitiative im Reichstag zugunsten eines Reichskultusfonds, AöR 12, N. F. 420 ff
	Kirchliche Autonomie und staatliches Stiftungsrecht, Nördlingen 1932
Heckel, Martin:	Artikel "Parität", im EvStL, Sp. 1467 ff
	Parität, Sonderdruck aus: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Bd. 80, S. 261 ff
Hering, Carl Joseph:	Zur Interpretation der Formel "innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes" (Art. 140 GG/137 III, 1 WRV) in: Festschrift für Hermann Jahrreiss, Köln-Berlin-Bonn-München 1964
Hertling, Karl Frhr. v.:	Säkularisationsprojekte aus dem Jahr 1798: HJ 13 (1892), 503-513
Herzog, Roman:	Artikel "Eigentum", im EvStL, Sp. 375 ff
Hesse, Konrad:	Die Entwicklung des Staatskirchenrechts seit 1945, JöffR N. F. 10, 3 ff

Hesse, Konrad: Der Rechtsschutz durch staatliche Gerichte im kirchlichen Bereich, Göttingen 1956

Das neue Bauplanungsrecht und die Kirchen, ZevKR 5 (1956), 62 ff

Schematische Parität der Religionsgesellschaften nach dem Bonner Grundgesetz?, ZevKR 3 (1954), 188 ff

Artikel "Kirche und Staat", im EvStL, Sp. 904 ff

Hirschmann, Johannes Bapt.: Artikel "Parität", in LThK, Bd. 8, 2. Aufl. 1963, Sp. 103 ff

Hoegner, Wilhelm: Lehrbuch des Bayerischen Verfassungsrechts, München 1949

Hofmann, Werner: Artikel "Kirchenvermögen in den evangelischen Kirchen", im EvStL, Sp. 1056 f

Die Rechtsstellung der kirchlichen Stiftungen unter besonderer Berücksichtigung ihres Verhältnisses zu Staat und Kirche, ZevKR 12 (1966/67), 313 ff

Hollerbach, Alexander: Das Staatskirchenrecht in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, AöR 92 (1967), 99 ff

Verträge zwischen Staat und Kirche in der Bundesrepublik Deutschland, Frankfurt a. M., 1965

Holstein, Günther: Die beamtenrechtlichen Normen der Reichsverfassung und die Stellung der Geistlichen und Kirchenbeamten, AöR N. F. 13, 153 ff

Enteignungsrecht an Friedhöfen?, VerwA 35 (1930), 105-116

Holtkotten: Art. 140, im Kommentar zum Bonner Grundgesetz (Bonner Kommentar)

Huber, Ernst Rudolf: Die Garantie der kirchlichen Vermögensrechte in der Weimarer Verfassung, Tübingen 1927

Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789 I (1957), S. 51-61

Wirtschaftsverwaltungsrecht, 1. Bd., 2. Aufl., Tübingen 1953; 2. Bd., 2. Aufl., Tübingen 1954

Israel, Carl:	Geschichte des Reichskirchenrechts, Berlin 1922
	Reich - Staat - Kirche, Berlin 1926
Jacobi, Erwin:	Staat und Kirche nach der Verfassung der Deutschen Demokratischen Republik, ZevKR 1 (1951), 113 ff
Käckell, Lothar:	Der Einfluß der neuen Reichsverfassung auf Straf- und Prozeßrecht, in ZStW 41 (1920) 680 ff
Kahl, Wilhelm:	Lehrsystem des Kirchenrechts und der Kirchenpolitik, Erste Hälfte, Freiburg i. Br. und Leipzig 1894
	Staat und Kirche, in Handbuch der Politik, S. 126-149, Berlin 1920
	Über das Verhältnis von Staat und Kirche in Vergangenheit und Gegenwart, Vortrag in Harms B., Recht und Staat im Neuen Deutschland I, 1929, S. 353 ff
Kalisch, Werner:	Grund- und Einzelfragen des kirchlichen Dienstrechts, ZevKR 2 (1952/53) 24 ff
Kallen, G.:	Der Säkularisationsgedanke in seiner Auswirkung auf die mittelalterliche Kirchenverfassung, HJ 44 (1924), 197-210
Keller:	Artikel "Säkularisation", im WStVR, 2. Aufl., Bd. 3, S. 333-335
Kimminich:	Kommentar zum Bonner Grundgesetz (Bonner Kommentar), Erläuterungen zu Art. 14
Klompen, Wilma:	Die Säkularisation im Arrondissement Krefeld, 1794-1814, Kempen/Nrh. 1962
Knoll, Ernst:	Eingriffe in das Eigentum im Zuge der Umgestaltung gesellschaftlicher Verhältnisse, AöR 79 (1953/54) 455 ff
Koch, C. F.:	Kommentar zum Allgemeinen Landrecht für die Preußischen Staaten von 1794 (ALR), Bd. 4, Berlin 1876
Köttgen, Arnold:	Kirche im Spiegel deutscher Staatsverfassung der Nachkriegszeit, DVBl 52, 485 ff
Kreß, Joseph:	Ist der bayrische Staat zu den Leistungen an die katholische Seelsorgegeistlichkeit rechtlich verpflichtet?, München 1930

Krüger, Herbert: Verfassungsänderung und Verfassungsauslegung, DÖV 61, 721 ff

Die Einschränkung von Grundrechten nach dem Grundgesetz, DVBl 1950, 625 ff

Buchbesprechung in: ZevKR 6 (1957/58) 72 ff

Allgemeine Staatslehre, Stuttgart 1964

Krüger, Hildegard: Die Verfassungswidrigkeit der lex Schörner, DVBl 1955, 758 ff, 791 ff

Lederer, J.: Artikel "Kirchenvermögen" im LThK, Bd. 6, 2. Aufl. (1961), Sp. 279 ff

Lehmann, Jürgen: Die kleinen Religionsgesellschaften des öffentlichen Rechts im heutigen Staatskirchenrecht, Oldenstadt 1959

Leibholz-Rinck: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, Köln 1966

Liermann, Hans: Kirche und Staat in der Bundesrepublik Deutschland, ÖstArchKR 5 (1954) 207 ff

Handbuch des Stiftungsrechts, 1. Bd., Tübingen 1963

Artikel "Stiftung" im EvStL, Sp. 2238 f

Lilienthal, A.: Die Staatsaufsicht über die Religionsgesellschaften nach Art. 137 der Reichsverfassung, Berlin 1925

Mampel, Siegfried: Die Verfassung der sowjetischen Besatzungszone Deutschlands, Frankfurt/M. und Berlin 1962

Mang - Maunz - Mayer - Obermayer: Staat- und Verwaltungsrecht in Bayern, 2. Aufl., München 1964

v. Mangoldt - Klein: Das Bonner Grundgesetz, 2. Aufl. 1957

Maunz, Theodor: Deutsches Staatsrecht, 15. Aufl., München und Berlin 1966

Maunz, Theodor - Dürig, Günter: Kommentar zum Grundgesetz

Maurer, Hartmut: Die Verwaltungsgerichtsbarkeit der evangelischen Kirche, Göttingen 1958

Maurer, Hartmut: Zur Anfechtbarkeit kirchlicher Verwaltungsakte vor staatlichen Gerichten, DÖV 60, 749 ff

Mausbach, Joseph: Kulturfragen in der Deutschen Verfassung, M. Gladbach 1920

Über die öffentliche Rechtsstellung der Kirche im Deutschen Reich nach den Verhandlungen von Weimar, in Schmitt, Kirchliche Selbstverwaltung im Rahmen der Reichsverfassung, S. 131 ff

May, Georg: Der Vertrag des Landes Rheinland-Pfalz mit den evangelischen Landeskirchen vom 31. 3. 1962, ArchKathKR 132 (1963), 61 ff

Mayer, Otto: Deutsches Verwaltungsrecht, 2. Bd., 3. Aufl., 1924

Menger, Christian-Friedr.: Zum staatlichen Rechtsschutz gegenüber kirchlichen Rechtshandlungen, MDR 55, 512 ff

Mensching, G.: Artikel "Religion", in RGG, Bd. 5, 3. Aufl., Tübingen 1961, Sp. 961-968

Menzel, Karl Adolf: Neuere Geschichte der Deutschen, Bd. 6, Breslau 1855

Mikat, Paul: Kirchen und Religionsgemeinschaften, in Die Grundrechte, Bd. IV/1, S. 111 ff

Mörsdorf, Klaus: Lehrbuch des Kirchenrechts, s. unter Eichmann Eduard - Mörsdorf Klaus

Mowinckel, S.: Art. "Kultus", in RGG Bd. 4, 3. Aufl., Sp. 120 ff

Müller, Konrad: Der Loccumer evangelische Kirchenvertrag als Spiegel der staatskirchenrechtlichen Lage in der Bundesrepublik, DÖV 1955, 421 ff

Die Gewährung der Rechte einer Körperschaft des öffentlichen Rechts an Religionsgesellschaften gem. Art. 137 Abs. 5 Satz 2 WRV, ZevKR 2 (1952/53), 374 ff

Müller, Konrad: Quellen zur neueren Geschichte, Heft 12/13 (Instrumenta Pacis Westphalicae), Bern 1949

Müller, Wilhelm: Zur Rechtsstellung der selbständigen örtlichen Kirchen- und Pfarrvermögen unter besonderer Berücksichtigung der Kirchen- und Pfründestiftungen der Evang.-Luth. Kirche in Bayern, ZevKR 8 (1961/62), 360 ff

Muus, Hans-Peter:	Kirchengut und öffentliche Sachen, ZevKR 11 (1964/65), 123 ff
Nawiasky - Leusser:	Die Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dez. 1946, Handkommentar, München-Berlin 1948
Niedner, Johannes:	Die Ausgaben des preußischen Staats für die evangelische Landeskirche der älteren Provinzen, in Kirchliche Abhandlungen, Heft 13/14, Stuttgart 1904
Obermayer, Klaus:	Staatskirchenrecht im Wandel, abgedruckt in: Staat und Kirche in der Bundesrepublik, hrsg. von Quaritsch und Weber, 1967, S. 382-400
Palandt:	Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, 26. Aufl. 1967
Peters, Hans:	Die Gegenwartslage des Staatskirchenrechts, VVDStRL 11 (1954), 177 ff
Poetzsch - Heffter:	Handkommentar der Reichsverfassung vom 11. Aug. 1919, 3. Aufl., Berlin 1928
Quaritsch, Helmut:	Neues und Altes über das Verhältnis von Kirchen und Staat, in Der Staat, 5. Bd. (1966), Heft 4, S. 451 ff
Reicke, S.:	Artikel "Staat und Kirche", EvKL, Bd. III Sp. 1113-1123
	Artikel "Säkularisation" in RGG, 3. Aufl. (1961), Bd. V, Sp. 1280-1288
Ridder, Helmut:	Staatliche Wiederaufbaupflichten gegenüber den Domkapiteln und bischöflichen Stühlen in ehemals preußischem Gebiet, AöR 80 (1955/56), 127 ff
	'Kirche und Staat in Deutschland' Staatslexikon, Bd. 4, Sp. 1020 ff
Rieder, Hans:	Die Lockerung der bisherigen Staatshoheit gegenüber der Kirche durch die Reichsverfassung, Köln, Diss. 1927, erweitert unter dem Titel "Staat und Kirche nach modernem Verfassungsrecht", Berlin 1928
v. Rosen - v. Hoewel:	Allgemeines Verwaltungsrecht, in Schaeffers Grundriß des Rechts und der Wirtschaft, 1965
Rothenbücher, Karl:	Die Trennung von Kirche und Staat, München 1908
Rupp, Alfred:	Artikel "Religion", im EvStL, Sp. 1844 ff

Sägmüller, Johannes Bapt.:
Der Rechtsanspruch der katholischen Kirche in Deutschland auf finanzielle Leistungen seitens des Staates, Freiburg i. Br. 1913

Die Idee von der Säkularisation des Kirchenguts im ausgehenden Mittelalter, ThQ 99 (1917-18), 253-310

Samper, Rudolf: Kommentar zum bayer. Polizeiaufgabengesetz, 1965

Schack, Friedrich: Artikel "Öffentlich-rechtliche Entschädigung", im EvStL, Sp. 422-424

Scharnagl, Anton: Staat und Kirche im neuen Reich, Köln 1921

Zur Geschichte des RDHS von 1803, HJ 70 (1951), 238-259

Schelcher, Walter: Eigentum und Enteignung nach der Reichsverfassung, in Fischers Zeitschrift, Bd. 60, Heft 4/5 (Leipzig 1927)

Scheuner, Ulrich: Die staatskirchenrechtliche Tragweite des niedersächsischen Kirchenvertrages von Kloster Loccum, ZevKR 6 (1957/58), 1 ff

Kirche und Staat in der neueren deutschen Entwicklung, ZevKR 7 (1959/60), 225 ff

Die Nachprüfung kirchlicher Rechtshandlungen durch staatliche Gerichte, ZevKR 3 (1954), 352 ff

Scheven, Dieter: Die Bedeutung des Art. 19 Abs. 4 des Grundgesetzes für die Anfechtung kirchlicher Verwaltungsakte, ZevKR 4 (1955), 157 ff

Schlaich, Klaus: Artikel "Corpus christianum", in EvStL, 1966, Sp. 265 ff

Schlette, H. R.: Artikel "Religion", in LThK, Bd. 8, 2. Aufl., Freiburg 1963, Sp. 1164-1168

Schmidt - Bleibtreu - Klein:
Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Neuwied und Berlin 1967

Schmidt, K. D. - Till, Klaus:
Art. "Kirchenkampf", EvStL, Sp. 940 ff

Schmidt, Walther Wieland:
Grundrechte und Nationalität juristischer Personen, Heidelberg 1966

Schmitt, Josef:	Kirchliche Selbstverwaltung im Rahmen der Reichsverfassung, Paderborn 1926
	Staat und Kirche. Bürgerlich-rechtliche Beziehungen infolge von Säkularisation, Freiburg i. Br. 1919
Schoen:	Der Staat und die Religionsgesellschaften in der Gegenwart, im VerwA 29, 1 ff
Schwarzlose, Karl:	Religionsgesellschaften, in HWörtbRW, Bd. V (1928), S. 65 ff
Sehling:	S. unter Dove!
Smend, Rudolf:	Staat und Kirche nach dem Bonner Grundgesetz, ZevKR 1 (1951), 4 ff
	Zur Gewährung der Rechte einer Körperschaft des öffentlichen Rechts an Religionsgesellschaften gemäß Art. 137 WRV, ZevKR 2 (1952/53), 374 ff
Stasiewski, B.:	Art. "Nationalsozialismus", LThK, Bd. 7, Sp. 802 ff
Steinmüller, Wilhelm:	Artikel "Kirchenvermögen der katholischen Kirche", im EvStL, Sp. 1054 f
Stern, Klaus:	Artikel "Öffentliche Sache", im EvStL, Sp. 1889 f
Stiegele, Felix:	Finanzielle Pflichten der Staaten gegen die Kirche, in Das neue Reich, 1924, S. 569 ff
Stoepel, Paul:	Preußisch-Deutscher Gesetz-Codex, 4. Aufl. (1907), Bd. I
Thieme, Werner:	Der Vertrag von Kloster Loccum, DVBl 55, 273 ff
	Die Zuständigkeit staatlicher Gerichte zur Entscheidung von Streitigkeiten zwischen den Kirchen und ihren Mitgliedern, AöR 80, 423 ff
v. Treitschke, Heinrich:	Deutsche Geschichte im 19. Jh., 7. Aufl., 1. Teil, Leipzig 1904
Vogt, P. J.:	Kirchen- und Eherecht der Katholiken und Evangelischen in den Königl. Preuß. Staaten, Bd. I, Breslau 1857
Voigt, Alfred:	Kirchenrecht, 1961
Wasse, Günter:	Die Werke und Einrichtungen der evangelischen Kirche, Göttingen 1954

Wasse, Günter:	Artikel "Kirchliche Werke", im EvStL, 1966, Sp. 2482 ff
	Die Werke und Einrichtungen der evangelischen Kirche, ZevKR 4 (1955), 74 ff
Weber:	Artikel "Säkularisation", in Wetzer und Welte's Kirchenlexikon, 2. Aufl., Bd. 10 (1897), Sp. 1526-1534
Weber, Hermann:	Die Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts im System des Grundgesetzes, Berlin 1966
Weber, Lothar:	Die Parität der Konfessionen in der Reichsverfassung von den Anfängen der Reformation bis zum Untergang des alten Reichs im Jahre 1806 (Diss.), Bonn 1961
Weber, Werner:	Artikel "Parität", in RGG, 3. Aufl., Bd. V, Sp. 113 f
	Die Gegenwartslage des Staatskirchenrechts, VVDStRL 11 (1954), 153 ff
	Die staatskirchenrechtliche Entwicklung des nationalsozialistischen Regimes in zeitgenössischer Betrachtung. in: Rechtsprobleme in Staat und Kirche, Festgabe für Rudolf Smend, Göttingen 1952, S. 365 ff
	Zur staatskirchenrechtlichen Bedeutung des Rechts der öffentlichen Sachen, ZevKR 11 (1964/65), 111 ff
	Öffentlich-rechtliche Rechtsstellung als Gegenstand der Eigentumsgarantie in der Rechtsprechung, AöR 91 (1966), 382 ff
	Die öffentliche Sache, VVDStRL 21 (1964), 145 ff
Wenner, Joseph:	Kirchliches Vermögensrecht, Paderborn, 2. Aufl. 1936
Wernicke:	Kommentar zum Bonner Grundgesetz (Bonner Kommentar), Erläuterungen zu Art. 19
Westermann, Harry:	Sachenrecht, 5. Aufl., Karlsruhe 1966
Wöhrmüller, Bonifaz:	Literarische Sturmzeichen vor der Säkularisation, in Studien und Mitteilungen zur Geschichte des Benediktiner-Ordens und seiner Zweige, 45 (1927), S. 12-44
Wolf, Adam:	Die Aufhebung der Klöster in Innerösterreich, 1782-90, Wien 1871

Wolf, Erik:	Ordnung der Kirche, Frankfurt a. M. 1961
Wolf, Ernst:	Art. "Kirchenkampf", RGG, Bd. 3, Sp. 1443 ff
Wolf, W.:	Die Säkularisation der Stifts- und Klostergüter in Hessen-Kassel unter Philipp dem Großmütigen und Wilhelm IV, Gotha 1913
Wolff, Hans J.:	Verwaltungsrecht I, 6. Aufl., München-Berlin 1965
Wolff, Martin:	Reichsverfassung und Eigentum, in der Festgabe für Wilhelm Kahl, Tübingen 1923
Zeumer, Karl:	Quellensammlung zur Geschichte der Deutschen Reichsverfassung, 2. Aufl., Tübingen 1913, Nr. 197, S. 403 ff, Nr. 212, S. 509 ff
Ziegler, Wilhelm:	Die Deutsche Nationalversammlung 1919/20 und ihr Verfassungswerk, Berlin 1932
Zippelius, Reinhold:	Artikel "Grundrechte", im EvStL, Sp. 721 ff

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

ALR	=	Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten von 1794
AöR	=	Archiv des öffentlichen Rechts
ArchKathKR	=	Archiv für katholisches Kirchenrecht
BayVBl	=	Bayerische Verwaltungsblätter
BGHZ	=	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BSG	=	Entscheidungen des Bundessozialgerichts
BVerfGE	=	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	=	Gesetz über das Bundesverfassungsgericht vom 12. März 1951
BVerwG	=	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
CJC	=	Codex Juris Canonici
DÖV	=	Die öffentliche Verwaltung
DVBl	=	Deutsches Verwaltungsblatt
EvKL	=	Evangelisches Kirchenlexikon, 3 Bde, hrsg. von Heinz Brunotte und Otto Weber, Göttingen 1956-1961
EvStL	=	Evangelisches Staatslexikon, hrsg. von Hermann Kunst und Siegfried Grundmann, Stuttgart-Berlin 1966
GewO	=	Gewerbeordnung für das Deutsche Reich, in der Fassung vom 26. Juli 1900
GG	=	Bonner Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949
HA-Steno	=	Parlamentarischer Rat, Verhandlungen des Hauptausschusses, Stenografische Berichte
HJ	=	Historisches Jahrbuch der Görresgesellschaft
HWörtbRW	=	Handwörterbuch der Rechtswissenschaft, 8 Bde, hrsg. von F. Stier-Somlo und A. Elster, Berlin-Leipzig 1926-1937

JöffR	=	Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart
JZ	=	Juristenzeitung
LThK	=	Lexikon für Theologie und Kirche, 10 Bde, hrsg. von Josef Höfer und Karl Rahner, 2. Aufl., Freiburg 1957-1965
MDR	=	Monatsschrift für Deutsches Recht
OLG	=	Oberlandesgericht
ÖstArchKR	=	Österreichisches Archiv für Kirchenrecht
PAG	=	Gesetz über die Aufgaben und Befugnisse der Polizei in Bayern (Polizeiaufgabengesetz) in der Fassung vom 3. April 1963
RGG	=	Die Religion in Geschichte und Gegenwart, 6 Bde, hrsg. von Kurt Galling, 3. Aufl., Tübingen 1957-1962
RGZE	=	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RVerwBl	=	Reichsverwaltungsblätter
StenBer	=	Stenografische Berichte = Verhandlungen der verfassungsgebenden Deutschen Nationalversammlung, Stenogr. Berichte, Berlin 1920
StL	=	Staatslexikon, 8 Bde, hrsg. von der Görres-Gesellschaft, 6. Aufl., Freiburg 1957-1963
ThQ	=	Theologische Quartalschrift
VerwA	=	Verwaltungsarchiv
VVDStRL	=	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
WHG	=	Gesetz zur Ordnung des Wasserhaushalts (Wasserhaushaltsgesetz) vom 27. Juli 1957
WRV	=	Die Verfassung des Deutschen Reichs (Weimarer Reichsverfassung) vom 11. Aug. 1919
WStVR	=	Wörterbuch des Deutschen Staats- und Verwaltungsrechts, 3 Bde, hrsg. von Fleischmann, 2. Aufl., Tübingen 1911-1914

ZevKR	=	Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht
ZStW	=	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft

§ 1
EINFÜHRUNG IN DIE PROBLEMATIK

Das GG hat keine eigenen staatskirchenrechtlichen Regelungen getroffen, sondern inkorporierte durch Art. 140 GG fast sämtliche kirchenpolitischen Bestimmungen der WRV von 1919, darunter auch Art. 138 Abs. 2, der bestimmt, daß das Eigentum und andere Rechte der Religionsgesellschaften und religiösen Vereine an ihren für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke bestimmten Anstalten, Stiftungen und sonstigen Vermögen gewährleistet werden. Das erste dabei auftauchende Problem ist, wie das staatskirchenrechtliche Verhältnis unter der Geltung des GG aussieht, ob es infolge der wörtlichen Übernahme der Art der WRV dem kirchenpolitischen System der Weimarer Zeit entspricht, oder ob es doch inzwischen eine grundlegende Wandlung erfahren hat, und schließlich, welche Bedeutung Art. 138 Abs. 2 als Teil des geltenden kirchenpolitischen Systems besitzt.

Was den Gehalt des Art. 138 Abs. 2 im einzelnen anlangt, so ist zunächst die Frage zu klären, welche religiösen Vereinigungen geschützt sind, ob nur Religionsgesellschaften und religiöse Vereine oder auch Weltanschauungsvereinigungen in den Genuß des Art. 138 Abs. 2 kommen. Ferner ist problematisch, ob das Religionsgut von Art. 138 Abs. 2 nur insoweit erfaßt wird, als es Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecken dient, oder ob die Aufzählung dieser drei Zwecke nur exemplikativ zu werten ist. Vor allem aber wirft die Schutzfunktion des Artikels zahlreiche Fragen auf. Gerade was sie betrifft, hat die heutige Interpretation des Artikels gegenüber der in der Weimarer Zeit eine grundlegende Wandlung erfahren.

In der Weimarer Zeit erblickte man in Art. 138 Abs. 2 vorwiegend eine Spezialvorschrift gegenüber Art. 153 Abs. 2 Satz 2 WRV, der eine entschädigungslose Enteignung durch einfaches Reichsgesetz für zulässig erklärte. Die überwiegende Meinung zog daraus den Schluß, daß sich die Schutzfunktion des Art. 138 Abs. 2 darin erschöpfe, eine entschädigungslose Enteignung des geschützten Religionsgutes auszuschließen [1].

Unter einem völlig anderen Aspekt sieht die heute herrschende Ansicht die Be-

---

1) Vgl. z. B. G. Anschütz, Kommentar zur WRV, Anm. 7 zu Art. 138 Abs. 2; Poetzsch-Heffter, Handkommentar der Reichsverfassung vom 11. Aug. 1919 Anm. 5 zu Art. 138 Abs. 2; G. Josef Ebers, Staat und Kirche im neuen Deutschland, S. 214 f; Martin Wolff, Reichsverfassung und Eigentum, in der Festgabe für Wilhelm Kahl, S. 4

deutung des Artikels für die Religionsgesellschaften und religiösen Vereine. Nach ihr enthält nämlich Art. 138 Abs. 2 ein Säkularisationsverbot, das sich aber nicht auf den Ausschluß entschädigungsloser Kirchengutseinziehungen beschränkt. Vielmehr schütze das Säkularisationsverbot das Kirchenvermögen als materielles Substrat, dessen die Kirche zur Erfüllung ihrer Aufgaben bedürfe, und damit die öffentliche Funktion des Kirchenguts. Der unmittelbare Zweck des Säkularisationsverbotes sei also nicht eine verfassungsrechtliche Eigentumsgarantie des Kirchenvermögens, sondern Schutz des Kirchengutes um seiner Funktionsbezogenheit auf die kirchlichen Aufgaben willen [1]. Um aber dem Staat nicht jede Eingriffsmöglichkeit in das durch Art. 138 Abs. 2 geschützte Religionsgut zu nehmen, wird das Säkularisationsverbot nach der mehr oder minder starken Verbundenheit des Kirchenguts mit der religiösen Aufgabe (res sacrae, Verwaltungsvermögen, Finanzvermögen) abgestuft. So verbiete z. B. Art. 138 Abs. 2 nicht einen Eingriff in reines Privatvermögen der Kirchen [2].

Keiner dieser Ansichten wird hier gefolgt. In § 4 Teil C der Arbeit wird vielmehr versucht zu beweisen, daß der Sinngehalt des Art. 138 Abs. 2 nur dann richtig verstanden wird, wenn man diese Bestimmung nicht nur als Säkularisationsverbot, sondern sowohl als allgemeine Eigentumsgarantie als auch als Säkularisationsverbot begreift. Im Zusammenhang damit gilt es dann auch zu klären, wie einmal Art. 14 GG und Art. 138 Abs. 2 voneinander abzugrenzen sind und vor allem, worin der Unterschied zwischen einer allgemeinen Eigentumsgarantie und einem Säkularisationsverbot besteht. Gerade den Begriff der Säkularisation neu zu untersuchen, war dem Verfasser auch zur Aufgabe gestellt. Schließlich ist noch von großer Bedeutung, ob Eingriffe in das durch Art. 138 Abs. 2 geschützte Religionsgut schlechthin ausgeschlossen sind, wofür der Wortlaut zu sprechen scheint, oder ob solche unter gewissen Voraussetzungen doch zulässig sind. Diese hier kurz skizzierten Fragen und Probleme sind bei weitem nicht alle, die die Bestimmung des Art. 138 Abs. 2 aufwirft, sie sind aber doch die wichtigsten und vermitteln zumindest einen Einblick in den mit Art. 138 Abs. 2 verbundenen Problemkreis.

---

1) Vgl. Joh. Heckel, Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 354, 356, 368; K. Hesse, Das neue Bauplanungsrecht und die Kirchen, ZevKR 5 (1956), 68 ff; S. Grundmann, Artikel "Säkularisation", im EvStL, Sp. 1894 ff

2) Vgl. K. Hesse, a. a. O., S. 75 ff; S. Grundmann, a. a. O., Sp. 1895 f

§ 2
Art. 138 Abs. 2 WRV ALS WICHTIGER BESTANDTEIL DES VERHÄLTNISSES RELIGIONSGESELLSCHAFTEN - STAAT

A. Terminologische Vorbemerkung

Im staatskirchenrechtlichen Schrifttum und in einschlägigen Gesetzen werden die Begriffe "Kirche", "Religionsgesellschaft" und "Religionsgemeinschaft" verwendet. Während die durch Art. 140 GG in das Grundgesetz inkorporierten Artikel der WRV generell den Begriff "Religionsgesellschaften" verwenden, spricht das GG in Art. 7 Abs. 3 von "Religionsgemeinschaften". Zwischen beiden Begriffen besteht aber kein sachlich begründeter Unterschied. Sie bezeichnen beide die Gesamtheit der organisierten Religionen, sei es, daß sie Körperschaften des öffentlichen Rechts, sei es, daß sie bloße Privatrechtsvereine sind [1]. Dagegen unterscheiden die Mehrzahl der Landesverfassungen (vgl. Baden Art. 34, Bayern Art. 142, Bremen Art. 59, Hessen Art. 49, Nordrhein-Westfalen Art. 19, Rheinland-Pfalz Art. 41, Baden-Württemberg Art. 5) und die neuere Gesetzgebung zwischen den "Kirchen" und den sonstigen "Religionsgemeinschaften" (oder "-gesellschaften"), so z. B. § 1 BBauG, § 5 JWG, § 4 BLeistG. Auch im staatskirchenrechtlichen Schrifttum ist, wenn vom Verhältnis Staat - Kirche die Rede ist, in aller Regel nur das Verhältnis zwischen Staat und den traditionellen, historisch gewachsenen, ehemaligen Landeskirchen (der römisch-katholischen Kirche und der evangelischen Kirche in ihrer Dreiteilung in lutherische, reformierte und unierte Kirche) gemeint [2]. Im folgenden soll diese Terminologie beibehalten werden. Werden also nur die Bezeichnungen "Religionsgesellschaft" oder "Religionsgemeinschaft" verwendet, so sind damit sämtliche organisierten Religionen, sei es des öffentlichen, sei es des Privatrechts, gemeint. Der Begriff "Kirche" dagegen umfaßt nur die oben aufgeführten ehemaligen Landeskirchen. Sollen die Religionsgemeinschaften des Privatrechts oder des öffentlichen Rechts mit Ausnahme der Kirchen angesprochen sein, so wird dies immer besonders erwähnt. Allerdings widerspricht der Begriff "Staatskirchenrecht" dieser Terminologie insofern, als damit herkömmlich das Rechtsverhältnis aller Religionsgesellschaften und nicht nur der Kirchen zum Staat bezeichnet wird. Ganz allgemein gilt jedoch, daß die Problematik Staat - organisierte Religionen in erster Linie an dem Verhältnis Staat - Kirchen darzulegen ist; denn die übri-

---

1) Vgl. H. Weber, Die Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts im System des GG, S. 21

2) Vgl. J. Lehmann, Die kleinen Religionsgesellschaften, S. 21 Anm. 1

gen Religionsgemeinschaften, des öffentlichen wie des privaten Rechts, spielen den Kirchen gegenüber auch im Verhältnis zum Staat eine völlig untergeordnete Rolle. Infolgedessen wird primär vom Verhältnis Staat - Kirche die Rede sein und nur soweit erforderlich auch vom Verhältnis des Staates zu den übrigen Religionsgesellschaften.

B. Das Verhältnis von Religionsgesellschaften - Staat

I. Die Regelung des GG

Bei der Beantwortung der Frage nach dem gegenwärtigen Verhältnis der Religionsgesellschaften zum Staat muß in erster Linie ein Blick auf das GG geworfen werden.

Mit Art. 140 GG wurde eine staatskirchenrechtliche Regelung insofern getroffen, als die Bestimmungen der Art. 136, 137, 138, 139 und 141 der WRV vom 11. August 1919 in das GG inkorporiert wurden. Die Entstehungsgeschichte des Art. 140 GG ist dabei nicht ohne Interesse.

Der Verfassungskonvent von Herrenchiemsee befaßte sich mit der Frage nach dem Verhältnis der Religionsgesellschaften zum Staat überhaupt nicht. Der Parlamentarische Rat konnte der Frage aber nicht einfach ausweichen und mußte sich schon im Hinblick auf den durchgestandenen Kirchenkampf der vergangenen Jahre dem Problem stellen. Zum ersten Mal behandelte der Grundsatzausschuß in seiner 29. Sitzung einen Antrag der Fraktionen der CDU/CSU, des Zentrums und der DP vom 29. November 1948. Dieser strebte eine Neuregelung des Verhältnisses von Religionsgesellschaften - Staat an. Bemerkenswert an diesem Antrag ist vor allem der Satz 1 des Abs. 2, der bestimmte: "Die Kirchen und Religionsgesellschaften ordnen ihre Angelegenheit selbständig aus eigenem Recht." Diese Bestimmung wollte also das Selbstbestimmungsrecht der Religionsgesellschaften nicht mehr wie Art. 137 Abs. 3 Satz 1 WRV nur "innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes" gelten lassen. Allerdings fand eine Abstimmung über diesen Antrag im Grundsatzausschuß nicht statt. Der Hauptausschuß behandelte den Antrag in erster Lesung am 8. Dezember 1948 (HA-Steno S. 255 bis 261). Dr. Bergsträßer von der SPD (HA-Steno S. 255 f) lehnte den Antrag für seine Fraktion ab und erklärte, daß kulturelle Probleme und damit auch die Regelung des Verhältnisses Staat - Kirche zur Zuständigkeit der Länder gehörten. Ebenfalls im ablehnenden Sinn äußerten sich Dr. Eberhard (SPD), indem er betonte, daß seine Fraktion keine Notwendigkeit sehe, besondere Sicherungen für die Kirchen im GG einzubauen (HA-Steno S. 258). Auch der Abg.

Dr. Heuß (FDP) sprach sich gegen den Antrag aus, vor allem wegen der Kompliziertheit der Frage und aus föderalistischen Gründen, wobei er besonders darauf hinwies, daß die Verhältnisse, sowohl zwischen als auch in den einzelnen Ländern verschieden seien (HA-Steno S. 255). Dagegen befürwortete Dr. Seebohm (DP) den Antrag, indem er vor allem die Stellung der Kirchen als Bollwerk für die individuellen Rechte des einzelnen, für Glaubens- und Gewissensfreiheit unterstrich. Durch ihren Kampf gegen die politischen Machthaber der letzten Jahre hätten sie einen Anspruch darauf, daß ihre Rechte in der Verfassung anerkannt und geschützt würden (HA-Steno S. 256 f). Vor allem aber sprach sich der Abg. Dr. Süsterhenn von der CDU für den Antrag aus (HA-Steno S. 255, 257). Er erklärte, das GG könne an der geschichtlichen Tatsache der Existenz der Kirche nicht schweigend vorübergehen. Das Gemeinschaftsleben in Deutschland lasse sich, geschichtlich und kulturell gesehen, von der Tatsache des Christentums nicht loslösen. Es müsse eine Regelung durch Hervorhebung der wesentlichen Grundsätze getroffen werden. Trotzdem lehnte der Hauptausschuß bei der folgenden Abstimmung den Antrag ab (HA-Steno S. 259). Daraufhin schlug der Abg. Dr. Süsterhenn (CDU) vor, daß die einschlägigen Bestimmungen der WRV durch Bezugnahme in das GG aufgenommen würden.

In der zweiten Lesung im Hauptausschuß machte der Abg. Dr. Seebohm zu einem zunächst gestellten, später aber fallengelassenen Antrag Ausführungen, die die ganz neu gestellte Problematik des Verhältnisses von Religionsgesellschaften - Staat aufzeigte und deshalb über den speziellen Anlaß hinaus von Bedeutung sind. Er sagte, daß seine Fraktion der Ansicht sei, das GG müsse eine klare Entscheidung über das Verhältnis von Staat und Kirche bringen. Das Nebeneinander bedeute nicht in allen Dingen Trennung von Kirche und Staat. Die "iura in sacra" seien als Ergebnis des Kirchenkampfes endgültig der Hand des Staates wieder entwunden worden. Das "ius circa sacra", d. h. das aus der Hoheit des Staates fließende Aufsichtsrecht, das in Art. 137 Abs. 3 WRV - "selbständig innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes" - anklinge, habe gleichfalls durch den Kirchenkampf eine Korrektur erfahren, die den Staat zur Zurückhaltung zwinge. Die kirchliche Autonomie sei nicht in der staatlichen Rechtsordnung begründet. Sie sei keine von ihr verliehene, sondern eine ursprüngliche Autonomie, die auf einer anderen Rechtsebene stehe als das Recht des Staates. Die Gemeinschaft der Gläubigen sei etwas anderes als ein Personenverband des bürgerlichen oder öffentlichen Rechts. Durch die Anerkennung, daß die Kirche aus eigenem Recht lebe, würden keine Interessen der staatlichen Ordnungsgewalt verletzt. Dabei dürfe nicht vergessen werden, welche Bedeutung den Kirchen für die Verteidigung der Gewissensfreiheit im Kampf gegen totalitäre Ansprüche des Staates zukomme (HA-Steno S. 489).

Zur vorgeschlagenen Bezugnahme auf die einschlägigen Artikel der WRV er-

klärte der Abg. Dr. Süsterhenn (CDU) noch, daß sie gesetzestechnisch zwar nicht schön, aber für eine Übergangsbestimmung durchaus zu verantworten sei (HA-Steno S. 490 f). Hiergegen sprach sich der Abg. Zinn (SPD) aus, indem er betonte, daß eine solche Zitierung eine "gesetzestechnische Überrumpelung des Mannes aus dem Volk" darstelle, der den Inhalt der Bestimmungen nicht kenne (HA-Steno S. 599). Für die Inkorporation fand sich aber dann dennoch in der dritten und vierten Lesung eine Mehrheit (HA-Steno S. 682, 765).

So konnte sich also der Parlamentarische Rat bei diesem äußerst politisierten Problem zu keiner eigenen Entscheidung durchringen. Gerade im Jahre 1945 wäre aber eine Neuregelung des Verhältnisses zwischen Staat und Religionsgesellschaften äußerst akut gewesen, eine Regelung, für die man aber "auf seiten des Staates offenbar unzureichend gerüstet war" [1]. Um nicht durch unüberbrückbare weltanschauliche Gegensätze das ganze Verfassungswerk zu gefährden, fand man schließlich eine Kompromißlösung, von der Rudolf Smend [2] mit Recht sagen konnte, daß sie "nicht das Ergebnis einer klar bewußten, grundsätzlichen, staatskirchenpolitischen Entscheidung" sei, sondern daß sie "mehr unter die Verlegenheitsergebnisse verfassunggebender Parlamentsarbeit" gehöre und "nicht weit vom Typus der sog. Formelkompromisse entfernt" sei [3]. Die inkorporierten Artikel sind aber vollgültiges Verfassungsrecht der Bundesrepublik Deutschland (BRD) und stehen gegenüber den anderen Artikeln des GG auf gleicher Stufe [4]. Allerdings stellt sich die Frage, ob mit der bloßen Rückverweisung auch tatsächlich die damalige Ausgestaltung des Verhältnisses Staat - Religionsgesellschaften wieder hergestellt wurde und mögliche Veränderungen im Verhältnis der beiden Organismen zueinander übergangen werden konnten. Um diese Frage zu beantworten, bedarf es einer Erläuterung dessen, wie das Verhältnis Religionsgesellschaften - Staat nach der WRV ausgestaltet war.

II. Das Verhältnis Religionsgesellschaften - Staat unter der Geltung der WRV

Zum richtigen Verständnis der kirchenpolitischen Situation im Jahre 1919 und der auf eine Neuregelung hinzielenden Kräfte bedarf es doch eines gedrängten

1) A. Köttgen, Kirche im Spiegel deutscher Staatsverfassung, S. 486

2) Staat und Kirche nach dem Bonner GG, ZevKR 1 (1951) S. 11

3) Vgl. auch W. Weber, Die Gegenwartslage des Staatskirchenrechts, VVDStRL 11, 157; Ridder, "Kirche und Staat" im Staatslexikon, Bd. 4, Sp. 1021

4) BVerfGE 19, 219; BVerwGE 7, 193

geschichtlichen Überblicks über die mehrmals wechselnden staatskirchenrechtlichen Systeme. Dabei kann man sich allerdings weitgehend auf das Verhältnis Staat - Kirche beschränken.

1. Geschichtlicher Überblick über die vor der WRV geltenden kirchenpolitischen Systeme

Von der Geschichte eines Verhältnisses zwischen Staat und Kirche kann man erst seit dem Mailänder Toleranzedikt aus dem Jahr 313 sprechen; denn bis dahin galten die Christen entweder nur als jüdische Sekte oder wurden als Staatsfeinde verfolgt [1]. In der Folgezeit trat dagegen bald eine starke Verschmelzung von Staat und Kirche ein. Der Staat erachtete die kirchlichen Aufgaben auch als seine Aufgaben und umgekehrt nahm auch die Kirche staatliche Aufgaben wahr [2]. In dieser Zeit der Verschmelzung von Staat und Kirche unterscheidet man zwei kirchenpolitische Systeme, nämlich das des Kirchenstaatstums und das des Staatskirchentums. Ersteres herrschte vom 11. bis Anfang des 14. Jahrhunderts und zeichnete sich dadurch aus, daß die geistliche Macht über die weltliche Macht dominierte, daß der Papst auch die Herrschaft über die weltliche Gewalt in Anspruch nahm. Seinen Höhepunkt erreichte dieses System unter Papst Bonifaz VIII. (vgl. Bulle Unam Sanctum 1302; vgl. auch Zweischwertertheorie) [3]. In der zweiten Häfte des 14. Jahrhunderts wurde das Kirchenstaatstum durch das System des Staatskirchentums abgelöst, das ebenfalls auf dem Gedanken der Einheit von Staat und Kirche beruhte. Hier aber herrschte nunmehr die weltliche Macht auch in kirchlichen Dingen souverän; denn die Kirchengewalt wurde nur mehr als Teil der Staatsgewalt betrachtet. Die Reformation hatte daran nichts geändert. Durch sie zerbrach zwar die Einheit der Kirche, nicht aber die Einheit von Staat und Kirche. Das Staatskirchentum entwickelte sich vielmehr im 16. Jahrhundert weiter fort. In der evangelischen Kirche wurde der Landesherr summus episcopus und übte mit Hilfe des landesherrlichen Kirchenregiments die Kirchengewalt als Teil der Staatsgewalt aus. Die evangelische Kirche wurde Staatsanstalt und die kirchlichen Organe wurden

---

1) W. Kahl, Staat und Kirche, S. 128

2) Vgl. Bredt, Neues ev. Kirchenrecht, Bd. 2, S. 97 ff

3) Literatur zum Kirchenstaatstum: W. Kahl, Lehrsystem des Kirchenrechts und der Kirchenpolitik, Erste Hälfte, S. 256 ff; H. Rieder, Staat und Kirche nach modernem Verfassungsrecht, S. 4; F. Giese, Das kirchenpolitische System der WRV, S. 6; K. Böckenhoff - A. M. Koeniger, Kath. Kirche und moderner Staat, S. 50 f

Staatsdiener [1]. Dem evangelischen Muster entsprachen bald auch die Verhältnisse in der katholischen Kirche. Dort brachte der Staatsabsolutismus der katholischen Staaten die katholische Kirche gleichfalls in ein sehr starkes Abhängigkeitsverhältnis. Besonders ausgeprägt war dies in Frankreich unter Ludwig XIV. (1643-1715), in Bayern unter dem Kurfürsten Maximilian I. (1597-1651) und in Österreich unter Joseph II. (1765-90) (Josephinismus). Die Staaten waren entweder katholische oder evangelische Konfessionsstaaten, wobei der weltliche Herrscher die Konfession seiner Untertanen bestimmte ("cuius regio eius religio"). Die kirchlichen Aufgaben waren im Namen und im Auftrag des Staates auszuüben. Auf diese Weise "wurde die Kirche eine Erziehungsanstalt für die Heranbildung guter Untertanen, eine polizeiliche Einrichtung zum Zweck der Förderung der staatlichen Interessen" (G. J. Ebers, Staat und Kirche, S. 9) [2].

Gebrochen hatte mit diesem System zuerst das Preußische Allgemeine Landrecht von 1794. Dieses Gesetzeswerk ging davon aus, daß Staat und Kirche zwei verschiedene und selbständige Organismen seien, daß staatliche und kirchliche Aufgaben voneinander zu trennen sind. Zugleich wurden die Kirchen als Körperschaften des öffentlichen Rechts anerkannt (ALR § 17 II 11), womit zum Ausdruck gebracht werden sollte, daß ihre historischen Rechte und Privilegien und ihre Gewalt über ihre Mitglieder als öffentliche Gewalt anerkannt würden. Inkonsequent freilich blieb das ALR insofern, als es trotzdem die Kirchen der schärfsten staatlichen Aufsicht unterwarf [3]. Bald aber sollte durch geistige und politische Umwälzungen das Bestreben nach einer weiteren Entflechtung von Staat und Kirche neuen Auftrieb bekommen. Im Zeitalter der Aufklärung und unter dem Einfluß der von Frankreich kommenden Idee der Menschen- und Bürgerrechte wurde der Ruf nach Toleranz, Glaubens- und Gewissensfreiheit und Laisierung des öffentlichen Lebens immer vernehmlicher. Die Formel von der Trennung von Staat und Kirche wurde geprägt ("Chiesa libera in Stato libero", Cavour 1810-61). Eine große Veränderung brachte auch das Jahr 1803 mit sich. Durch den die Säkularisation durchführenden Reichsdeputationshauptschluß wurden ohne Rücksicht auf die Konfessionsverhältnisse alte Staaten zertrümmert und neu gebildet. Damit zerbrach aber auch das bisher bestehende

---

1) Einzelheiten bei J. Duske, Die Dotationspflicht des Preußischen Staats, S. 28 ff

2) Vgl. G. J. Ebers, Staat und Kirche, S. 5 ff; W. Kahl, Staat und Kirche, S. 130 f; H. Rieder, Staat und Kirche, S. 4 ff; F. Giese, Das kirchenpolitische System der WRV, S. 7 f

3) Vgl. hierzu: W. Kahl, Staat und Kirche, S. 131 f; G. J. Ebers, Staat und Kirche, S. 11 ff, 21

Gefüge der Konfessionsstaaten [1]. Zugleich verbreitete sich immer mehr die Überzeugung von der organischen und funktionellen Eigenständigkeit der Kirchen. Die große Wende brachte aber erst das Jahr 1848 mit den Frankfurter Grundrechten des deutschen Volkes vom 27. Dez. 1848. § 147 sprach die Trennung von Staat und Kirche aus. Nicht nur das immer noch bestehende Staatskirchentum, sondern auch die privilegierte Stellung der Staatskirchen sollte damit restlos beseitigt werden. Jede Religionsgesellschaft sollte in Unterordnung unter die allgemeinen Staatsgesetze ihre Angelegenheiten selbständig ordnen und verwalten und keine Religionsgesellschaft Vorrechte vor anderen genießen. Zwar wurden diese Grundrechte nicht unmittelbar geltendes Recht, aber sie übten ihren Einfluß auf die späteren Verfassungen der Einzelstaaten aus. Die Forderung der Paulskirche nach radikaler Trennung von Staat und Kirche wurde allerdings von keinem der deutschen Staaten übernommen, sondern eine abgeschwächte Form der Trennung wurde das neue kirchenpolitische System. Den Landeskirchen blieb ihre privilegierte Stellung erhalten und es wurde ihnen das Recht auf Selbstverwaltung der eigenen Angelegenheiten lediglich in Unterordnung unter die allgemeinen Staatsgesetze gewährt [2]. Dieses neue kirchenpolitische System wird als das System der Staatskirchenhoheit bezeichnet [3]. Bald machte sich jedoch eine rückläufige Tendenz bemerkbar, ausgehend von den Kirchengesetzen Badens vom 9. Okt. 1860 und Württembergs vom 30. Jan. 1862, indem die Zulässigkeit einer besonderen Staatsaufsicht über die Kirchen bejaht wurde. Die Grundlagen des so gewandelten Systems der Staatskirchenhoheit waren demnach: Selbstverwaltung, besondere Staatsaufsicht und Imparität [4].

Das Selbstverwaltungsrecht brachte den Kirchen die Autonomie im Bereich der

---

1) K. Rothenbücher, Die Trennung von Kirche und Staat, S. 75; G. J. Ebers, Staat und Kirche, S. 15, 27; W. Kahl, Staat und Kirche, S. 131

2) Vgl. etwa Art. 15 der Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat vom 31. Jan. 1850: "Die evangelische und die römisch-katholische Kirche, sowie jede andere Religionsgesellschaft, ordnet und verwaltet ihre Angelegenheiten selbständig . . . ". Der Vorbehalt der allgemeinen Staatsgesetze wurde zwar nicht genannt, wurde aber als selbstverständlich vorausgesetzt (s. hierzu G. J. Ebers, Staat und Kirche, S. 52; H. Rieder, Staat und Kirche, S. 8; G. Holstein AöR NF 13, 173)

3) W. Kahl, Lehrsystem des Kirchenrechts und der Kirchenpolitik, S. 278 ff; ders., Staat und Kirche, S. 131; G. J. Ebers, Staat und Kirche, S. 45 ff; E. Eichmann, Staat, Religion und Religionsgesellschaften, S. 3 f; H. Rieder, Staat und Kirche, S. 8

4) G. J. Ebers, Staat und Kirche, S. 59

rein kirchlichen Angelegenheiten (Lehre, Sakramente, Kultus). Im Bereich der gemischten Angelegenheiten, d. h. den Angelegenheiten, die zwar materiell kirchliche Angelegenheiten waren, die aber Wirkungen auch im staatlichen Bereich entfalteten, wie kirchliche Vermögensverwaltung, Stellung und Tätigkeit der Orden und Kongregationen, Vorbildung der kirchlichen Beamten, und in rein weltlichen Angelegenheiten, wie Armenwesen und Vertretung der Religionsgesellschaften gegenüber Dritten, übte der Staat seine allgemeine Staatshoheit als Religionshoheit aus (sog. iura maiestatica circa sacra) [1]. Darüber hinaus beanspruchte der Staat den Großkirchen gegenüber noch eine gesteigerte Form der Religionshoheit, nämlich die sog. Kirchenhoheit. Es wurden also auf der einen Seite die Großkirchen als Landeskirchen und Korporationen des öffentlichen Rechts besonders privilegiert, wurde ihnen Verwaltungszwang, finanzielle Mittel [2] und das Besteuerungsrecht gewährt, auf der anderen Seite aber beanspruchte der Staat Mitwirkungsrechte wie z. B. bei Errichtung, Veränderung und Aufhebung der kirchlichen Ämter, bei deren Besetzung und beim Vermögenserwerb (vgl. Amortisationsgesetze) [3]. Der Grundsatz der Imparität war Bestandteil des neuen Systems insofern, als der Staat die Großkirchen als seine Landeskirchen ganz besonders privilegierte [4]. Dieses System der Staatskirchenhoheit beseitigte nun endgültig die staatsabhängige "Staatskirche" und schuf die verhältnismäßig selbständige "Landeskirche". Es galt in fast allen deutschen Staaten bis 1918 und war damit bis dahin das herrschende kirchenpolitische System. In den 80er Jahren erfuhr es einen starken, wenn auch nur vorübergehenden Rückschlag durch die sog. Kulturkampfgesetzgebung (bes. in Preußen). Praktisch durchbrochen wurde es, wo es der katholischen Kirche gelang, gemäß dem von ihr vertretenen Koordinationssystem, wonach nicht nur der Staat, sondern auch die katholische Kirche souverän auf ihrem jeweiligen Rechtsgebiet sei, Konkordate abzuschließen (Bayern 1817, Österreich 1855). In der politischen Theorie wurde das neue System von der Sozialdemokratie abgelehnt, die die strikte Trennung von Staat und Kirche forderte [5].

---

1) F. Giese, Das kirchenpolitische System der WRV, S. 9; G. J. Ebers, Staat und Kirche im neuen Deutschland, S. 60 ff

2) Einen guten Überblick über die finanzielle Verbindung von Kirche und Staat gibt J. V. Bredt, Neues evangelisches Kirchenrecht, Bd. 1, S. 571 ff

3) Vgl. hierzu K. Bockenhoff, Katholische Kirche und moderner Staat, S. 12; G. J. Ebers, Staat und Kirche, S. 65 ff

4) G. J. Ebers, Staat und Kirche, S. 63 f

5) Vgl. Punkt VI und VII des Erfurter Programms der deutschen Sozialdemokratie ("... die kirchlichen und religiösen Gemeinschaften sind als Privatvereinigungen zu betrachten ...")

2. Die Revolution von 1918 und ihre kirchenpolitischen Auswirkungen

Eine radikale Änderung in dem bisher bestehenden Verhältnis zwischen Staat und Kirche drohte die Revolution vom November 1918 zu bringen. Ihre Forderung war Entstaatlichung der Kirche und Entkirchlichung des Staates, ihr Ziel war die von einer Religionsfeindlichkeit geprägte Trennung von Kirche und Staat. Aber auch kirchenfreundliche Kreise setzten sich plötzlich für die Trennung ein, in dem Bestreben, die Kirche von der neuen politischen Gewalt zu befreien [1]. Das Reich blieb zunächst zu dieser Frage stumm und begnügte sich, im "Aufruf des Rats der Volksbeauftragten an das deutsche Volk" vom 12. Nov. 1918 die Freiheit der Religionsübung zu gewährleisten und jeden Zwang zu religiösen Handlungen zu verbieten. Die religionsfeindlichen Bestrebungen der sozialistisch regierten Länder, besonders der unter den Kultusministern Haenisch und Hoffmann herausgebrachte "Aufruf der Preußischen Regierung an das preussische Volk" vom 13. Nov. 1918, der u. a. Befreiung der Schule von jeglicher kirchlicher Bevormundung und "Trennung von Staat und Kirche" in einem kirchenfeindlichen Sinn (Einstellung der Staatsleistungen!) [2] verlangte, riefen den schärfsten Widerspruch der katholischen und evangelischen Kirche hervor [3]. Der im Jan. 1919 herausgebrachte Verfassungsentwurf des Staatssekretärs Dr. Preuß enthielt den Grundsatz der Trennung in § 19 Abs. 3, dessen Wortlaut in Anlehnung an § 147 der Paulskirchenverfassung von 1849 folgender war: "Jede Religionsgesellschaft ordnet und verwaltet ihre Angelegenheiten selbständig, ist aber den allgemeinen Staatsgesetzen unterworfen. Keine Religionsgesellschaft genießt vor anderen Vorrechte durch den Staat. Über die Auseinandersetzung zwischen Staat und Kirche wird ein Reichsgesetz Grundsätze aufstellen, deren Durchführung Sache der deutschen Freistaaten ist" [4]. In dem vom Reichsministerium des Innern später dem Staatenausschuß und der Nationalversammlung vorgelegten Entwurf fehlt jedoch eine derartige Bestimmung. Erst die Nationalversammlung selbst befaßte sich wieder mit der Trennungsfrage [5]. Man war sich dort ziemlich einig, daß die neue Reichsverfassung angesichts der

---

1) Vgl. die Äußerungen des Abg. Dr. Graf v. Posadowsky-Wehner vor der Deutschen Nationalversammlung (StenBer Bd. 336 S. 84)

2) Vgl. die Äußerungen des Abg. Dr. Kahl (D. Vp.) vor der Deutschen Nationalversammlung (StenBer Bd. 328 S. 1649)

3) Einzelheiten bei Bredt, Neues evangelisches Kirchenrecht, Bd. 2, S. 16 ff; E. Eichmann, Staat, Religion und Religionsgesellschaften S. 4

4) Abgedruckt u. a. bei W. Ziegler, Die Deutsche Nationalversammlung 1919-20 und ihr Verfassungswerk, S. 333

5) Einzelheiten bei C. Israel, Geschichte des Reichskirchenrechts, S. 11, 21 ff

mit dem Sturz der Monarchie auch zusammengebrochenen Verfassung der evangelischen Kirche [1] und angesichts der kirchenfeindlichen Bestrebungen einzelner Länder zumindest Grundsätze über das Verhältnis Religionsgesellschaften - Staat enthalten sollte. Während aber die Linke die Trennung von Staat und Kirche, wenn auch nicht auf gewaltsamen Weg, sondern durch eine "schiedlich-friedliche Einigung" (Abg. Meerfeld, StenBer Bd. 336 S. 188) herbeiführen wollte, kam es dem Zentrum und der Rechten darauf an, die christlichen Kulturgüter und die bisherige öffentlich-rechtliche Stellung der Kirchen zu erhalten. Herauskam schließlich ein Kompromiß, ein kirchenpolitisches System eigener Art [2].

3. Das neue kirchenpolitische System der WRV

Von grundlegender Bedeutung für das neue Verhältnis von Religionsgesellschaften - Staat war Art. 137 WRV. Der Abs. 1 dieses Artikels bestimmte: "Es besteht keine Staatskirche". Eine Staatskirche im technischen Sinn gab es aber bereits im bisherigen System der Staatskirchenhoheit nicht mehr. Sie war mit der Beseitigung des Staatskirchentums in der Mitte des 19. Jahrhunderts endgültig verschwunden. Art. 137 Abs. 1 wollte vielmehr die Landeskirche des bisherigen Systems der Staatskirchenhoheit beseitigen und generell den Grundsatz der Trennung von Staat und Kirche aussprechen [3]. Eine Ausführung dieses Grundsatzes enthielt Art. 138 Abs. 1, der die Ablösung der Staatsleistungen an die Religionsgesellschaften vorsah. Die in Art. 137 Abs. 1 ausgesprochene Trennung sollte aber keine radikale, keine absolute Scheidung bedeuten, was sich schon aus den Art. 139 bis 141 ergab. Vor allem aber beließ die neue Verfassung den Kirchen in Würdigung ihrer geschichtlichen Verdienste die bisherige Sonderstellung als Körperschaften des öffentlichen Rechts (Art. 137 Abs. 5), wodurch ihre hervorgehobene Stellung zum Ausdruck gebracht werden sollte [4].

---

1) Im System der Staatskirchenhoheit besaß der Monarch nicht nur die oberste Staats-, sondern auch die oberste Kirchengewalt in der evangelischen Kirche. Im Unterschied zum System des Staatskirchentums waren aber beide Gewalten voneinander getrennt.

2) G. J. Ebers, Staat und Kirche, S. 131; E. Eichmann, Staat, Religion und Religionsgesellschaften, S. 6 ff, 23

3) A. Scharnagl, Staat und Kirche im neuen Reich, S. 29; E. Eichmann, Staat, Religion und Religionsgesellschaften, S. 9; F. Giese, Das kirchenpolitische System der WRV, S. 43; ders., Staatskirchenrecht, in "Der Staatsbürger" Heft 6, 2. Teil (1924), S. 205; J. Mausbach, Kulturfragen, S. 61 f

4) E. Eichmann a. a. O. S. 20; Abg. Mausbach (Zentrum) StenBer Bd. 328, S. 1645; ders., Kulturfragen, S. 68

Art. 137 Abs. 3 gewährte allen Religionsgesellschaften und den ihnen nach Abs. 7 gleichgestellten Weltanschauungsvereinigungen das Selbstbestimmungsrecht in ihren eigenen Angelegenheiten, jedoch nur "innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes". Das Wort "alle" war nach einhelliger Ansicht substantivisch zu verstehen, so daß die "für jedermann" geltenden Gesetze gemeint waren und darunter vor allem die Vereinsgesetze [1]; denn der Zusatz sollte die staatlichen Interessen auch den Religionsgesellschaften gegenüber sicherstellen. Darüber hinaus aber konnte der Staat nach der in der Weimarer Zeit h. A. über die Religionsgesellschaften, die Körperschaften des öffentlichen Rechts waren, als Korrelat ihrer öffentlichen Korporationsfähigkeit eine besondere Staatsaufsicht ausüben, so daß diese nicht nur den allgemeinen Gesetzen unterworfen waren, sondern für sie auch besondere Gesetze erlassen werden konnten (sog. Korrelatentheorie). Man ging nämlich davon aus, daß der Status der öffentlich-rechtlichen Körperschaft der Kirche als einem innerstaatlichen Verband niemals von selbst zustehe, sondern vom Staat verliehen werde. Wenn der Staat gem. Art. 137 Abs. 5 WRV einer Religionsgesellschaft den Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts und damit den Besitz öffentlich-rechtlicher Machtbefugnisse und sonstiger Vorrechte (z. B. Steuerprivilegien) belasse oder verleihe, so dürfe er nach dem Grundsatz der Korrelativität von Recht und Pflicht den besonderen Rechten auch besondere Pflichten gegenüberstellen, also z. B. der verliehenen Rechtssetzungsgewalt (Autonomie), Finanzgewalt, Disziplinargewalt, materielle und formelle Schranken ziehen [2].

---

1) G. Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reichs, Anm. 5 zu Art. 137; A. Lilienthal, Die Staatsaufsicht über die Religionsgesellschaften S. 19 ff; J. Mausbach, Über die öffentliche Rechtsstellung der Kirche im Deutschen Reich, S. 135 f; Schoen, Der Staat und die Religionsgesellschaften, S. 7; Ebers, Staat und Kirche, S. 292 f; K. Schwarzlose, Religionsgesellschaften, in HWörtbRW Bd. V, S. 68; J. Schmitt, Kirchliche Selbstverwaltung im Rahmen der Reichsverfassung, S. 95; RGZE 114, 224; Abg. Naumann (D) StenBer Bd. 328 S. 1652; Abg. Heinze (D. Vp.) StenBer Bd. 336 S. 519

2) So G. Anschütz, Verfassung des Deutschen Reichs, Anm. 5 zu Art. 137 mit reicher Literaturangabe; Vertreter dieser Korrelatentheorie war vor allem Kahl, StenBer Bd. 328 S. 1647 C, D, 1648 A; einer der namhaftesten Gegner dieser Theorie war Ebers, Staat und Kirche, S. 126, 130, 300 ff. Seine Begründung ist im wesentlichen die, daß Art. 137 Abs. 3 allen Religionsgesellschaften das Selbstbestimmungsrecht gebracht habe, daß aber Abs. 5 des Art. 137 den Kirchen ob ihrer geschichtlichen, sozialen und kulturellen Bedeutung die bisherige bevorzugte Stellung aufrechterhalten wollte und daß es demnach undenkbar sei, daß der Verfassungsgesetzgeber gerade den Kirchen gegenüber dieses Selbstverwaltungsrecht

Beließ der Staat zwar einerseits den historisch gewachsenen Kirchen ihre Sonderstellung als Körperschaften des öffentlichen Rechts, so wollte er doch andererseits von nun an religiös-neutral und auch den anderen Religionsgesellschaften und Weltanschauungsvereinigungen gegenüber paritätisch sein, indem er auch diesen den Zutritt zu den Rechten einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft ermöglichte (Art. 137 Abs. 5 und 7). Legte damit der neue Staat auch seinen christlichen Charakter ab, so wollte er dennoch auch weiterhin ein religionsfreundlicher Staat bleiben (vgl. Art. 139, 140, 141, 146 Abs. 2, 149 Abs. 1 WRV).

Als Ergebnis läßt sich damit sagen: die WRV bedeutete für das Verhaltnis Kirche - Staat zwar einen weiteren Schritt auf dem Weg der Loslösung beider Organismen, aber sie brachte doch keine eigentliche Trennung mit sich [1]. Gezwungen, unter den weltanschaulichen Gegensätzen einen Ausgleich zu finden, ermangelte dem kirchenpolitischen System der WRV eine eindeutige und zielbewußte Lösung [2].

Im Gegensatz zu dem Bestreben der WRV, dem Grundsatz der Parität zwischen allen Religionsgesellschaften und Weltanschauungsvereinigungen weitgehend Geltung zu verschaffen, wurde in den folgenden Jahren bis 1933 die Sonderstellung der Kirchen durch Abschluß von Konkordaten und Kirchenverträgen besonders unterstrichen. 1924 schloß Bayern mit dem Hl. Stuhl ein Konkordat ab, 1929 und 1932 folgten die Konkordate Preußens und Badens. Schließlich brachte 1933 das Reichskonkordat eine konkordatsrechtliche Regelung für das ganze Reichsgebiet. Die Regelung staatskirchenrechtlicher Fragen im Wege des Vertragsschlusses war im Verhältnis zur katholischen Kirche nicht ganz neu. Besonders im 19. Jahrhundert war es zu solchen Verträgen gekommen (Bayern 1817, Österreich 1855) und der internationalrechtliche Status der katholischen Kirche legte eine solche Regelung besonders nahe, während die vertragliche Regelung staatskirchenrechtlicher Fragen anstelle einer staatsgesetzlichen Regelung für die evangelische Kirche etwas völlig Neues war. Aber der Abbau der Staatskirchenhoheit durch die WRV, die damit verbundene Verselbständigung auch der evangelischen Kirche und nicht zuletzt der Grundsatz der Paritat der evangelischen und katholischen Kirche hatten auch die evangelische Kirche zum Partner staatskirchenrechtlicher Verträge werden lassen. So kamen 1924 die Verträge mit der Evangelisch-lutnerischen Kirche in Bayern r. d. Rheins und mit der Pfälzischen Landeskirche zustande,

---

Fortsetzung der Fußnote 2) zu Seite 13:
wieder habe einschranken wollen. Derselbe ebenso in "Staatskirchenrecht" in HWörtbRW V, 637 f; weitere Literaturangaben bei G. Anschütz s. oben!

1) Vgl. zur Trennung von Staat und Kirche H. Krüger, Allgemeine Staatslehre, S. 48 f

2) So auch F. Giese, Das kirchenpolitische System der WRV, S. 30 f

1931 wurde der Vertrag Preußens mit seinen 8 Landeskirchen und schließlich 1932 der Badische Kirchenvertrag abgeschlossen. Johannes Heckel bezeichnete diese Religionsgemeinschaften deshalb auch als "vertragsgesicherte autonome Trennungskirchen" im Gegensatz zu den übrigen Religionsgemeinschaften [1].

III. Das gegenwärtige Verhältnis von Religionsgesellschaften - Staat

1. Das Verhältnis Staat - Kirche

Die Kirchenpolitik des Nationalsozialismus hatte zur Folge, daß das Verhältnis Staat - Kirche nach 1945 mit dem kirchenpolitischen System der Weimarer Republik nicht mehr vergleichbar war.

Der NS-Staat legte gleich zu Anfang eine taktisch bedingte Kirchenfreundlichkeit an den Tag (siehe den Abschluß des Reichskonkordats vom 20. Juli 1933), gab die Parole von der Rettung des Abendlandes vor dem Bolschewismus aus und erreichte so, daß den meisten kirchlichen Kreisen der Blick für die wahren Ziele der NS-Regierung verstellt blieb. Denn es war das Ziel der NS-Kirchenpolitik, eine "echte Ordnung" von Staat, Volk und Kirche, eine "politisch brauchbare Staatskirche" (E. Wolf) zu schaffen (vgl. die vom Nationalsozialismus protegierten "Deutschen Christen", die das nationalsozialistische Gedankengut auch in den kirchlichen Bereich hineintragen wollten). Als es schließlich der Staatsmacht doch nicht gelang, ihren Totalitätsanspruch auch auf den kirchlichen Bereich auszudehnen, die katholische Kirche oder die Mehrheit der protestantischen Kirchen gleichzuschalten, entbrannte ein Kirchenkampf, der ganz besonders die evangelische Kirche aufs schwerste erschütterte.

Diese Ereignisse führten dazu, daß die Kirchen - unter ihnen besonders die evangelische Kirche - nach 1945 ihr Verhältnis zum Staat neu durchdachten und zu einem tieferen Selbstverständnis gelangten. Ein Umdenken im Verhältnis Staat - Kirche erfolgte auch deshalb, weil die Kirchen im Gegensatz zur erst langsam wieder erstarkenden Staatsmacht sehr bald wieder funktionsfähige Gemeinwesen bildeten. Allgemein läßt sich sagen, daß in den folgenden Jahren des inneren und äußeren Aufbaus zwischen Staat und Kirche nicht mehr das Gefühl der Fremdheit herrschte, sondern beide Gemeinwesen der Wille zur Zu-

---

1) J. Heckel, Kirchengut und Staatsgewalt, S. 108, auch abgedruckt in Das blinde, undeutliche Wort "Kirche" S. 333 f

sammenarbeit bei gleichzeitig gewahrter, aber positiv bewerteter Distanz erfüllte [1].

Im Zuge dieser neu verstandenen Zuordnung von Staat und Kirche betonten demgemäß auch beide Konfessionen die im Vergleich zur Staatsgewalt grundlegende Andersartigkeit ihres Wesens und die Eigenständigkeit ihres Rechts, ihre keineswegs von staatlicher Verleihung abhängige Gewalt. Unabhängigkeit beider Partner, gegenseitige Respektierung ihres Aufgabenbereiches bildeten die Grundpfeiler des neu verstandenen Verhältnisses. Nicht mehr von Subordination, sondern von der Anerkennung der Andersartigkeit und Eigenständigkeit der Kirchen und der Koordination im Verhältnis von Staat und Kirche bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben war die Rede [2]. Angesichts dieser Tatsache

---

1) Vgl. zum Ganzen: E. Wolf, Art. "Kirchenkampf", RGG, Bd. 3, Sp. 1443 ff; W. Weber, Die staatskirchenrechtliche Entwicklung des nationalsozialistischen Regimes in zeitgenössischer Betrachtung, in: Rechtsprobleme in Staat und Kirche, Festgabe für R. Smend, S. 365 ff; R. Smend, Staat und Kirche nach dem Bonner Grundgesetz, ZevKR 1 (1951), 4 ff; B. Stasiewski, Art. "Nationalsozialismus", LThK, Bd. 7, Sp. 802 ff; H. Brunotte, Art. "Kirchenkampf", EvKL, Bd. II, Sp. 737 ff; K. D. Schmidt/Klaus Till, Art. "Kirchenkampf", EvStL, Sp. 940 ff

2) Vgl. K. Hesse, Die Entwicklung des Staatskirchenrechts seit 1945, JöffR N. F. 10, 22 f; derselbe, Das neue Bauplanungsrecht und die Kirchen, ZevKR 5 (1956), 71 f; ders., Schematische Parität der Religionsgesellschaften nach dem Bonner Grundgesetz? ZevKR 3 (1954), 192; R. Smend, Staat und Kirche nach dem Bonner Grundgesetz, ZevKR 1 (1951) 4, 8; U. Scheuner, Die staatskirchenrechtliche Tragweite des niedersächsischen Kirchenvertrags von Kloster Loccum, ZevKR 6 (1957/58) 8 f; ders., Kirche und Staat in der neueren deutschen Entwicklung, ZevKR 7 (1959/60), S. 251 ff; W. Thieme, Der Vertrag von Kloster Loccum, DVBl 55, 273 f; S. Grundmann, Das Bundesverfassungsgericht und das Staatskirchenrecht, JZ 66, H. Maurer, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit der evangelischen Kirche, S. 150 f; W. Weber, Die Gegenwartslage des Staatskirchenrechts, VVDStRL 11, 158 ff, 172 ff; A. Köttgen, Kirche im Spiegel deutscher Staatsverfassung der Nachkriegszeit, DVBl 52, 485; Th. Maunz, Deutsches Staatsrecht, S. 138; Maunz-Dürig, Kommentar zum Grundgesetz Rd. Nr. 39 zu Art. 19 Abs. III; P. Mikat, Kirchen und Religionsgemeinschaften in Die Grundrechte Bd. IV/1, S. 175 f; S. Reicke, Staat und Kirche, EvKL Sp. 1119; Ridder, Kirche und Staat im Staatslexikon, Sp. 1020 ff; E. W. Fuß, Grundrechtsgeltung für Hoheitsträger?, DVBl 58, 742 läßt es dahingestellt, ob den Kirchen nicht nur eine vom Staat abgeleitete Hoheitsgewalt zukommt.

stellt die Rezipierung der staatskirchenrechtlichen Artikel der WRV durch den Grundgesetzgeber einen Anachronismus dar. "Damit füllte man neuen Wein in alte Schläuche" [1]. Es stellte sich damit die Frage nach einem Wandel von Sinn und Zweck der kirchenpolitischen Artikel. Hermann Weber [2] lehnt einen solchen Bedeutungswandel ab. Er geht zunächst davon aus, daß an sich zwei Möglichkeiten eines Inhaltswandels denkbar seien, nämlich "Bedeutungswandel durch Inkorporation" auf der einen, die Bildung von Verfassungsgewohnheitsrecht und - damit verwandt - "fließende Geltungsfortbildung des gesetzten Verfassungsrechts" auf der anderen Seite. Einen Bedeutungswandel durch Inkorporation der WRV-Artikel lehnt Weber mit dem Hinweis auf die ausdrückliche wörtliche Übernahme der Weimarer Normierung ins GG ab. Aber auch ein Bedeutungswandel durch fließende Geltungsfortbildung kommt für Weber nicht in Frage, da die Anpassung des Verfassungsrechts an die sich wandelnde Wirklichkeit nicht Aufgabe des Verfassungsinterpreten sei. Für eine Inhaltsänderung durch Gewohnheitsrecht sei schließlich die Geltungsdauer des GG zu kurz. Darüber hinaus fehle es an einem entsprechenden allgemeinen Rechtsgeltungswillen.

Diese Ablehnung eines Bedeutungswandels der kirchenpolitischen Artikel der WRV kann jedoch nicht überzeugen. Es geht hier nicht um einen bloß sich allmählich vollzogenen Inhaltswandel von Verfassungsnormen, sondern die politischen Ausgangssituationen von 1919 und 1949 waren grundsätzlich anderer Art. Solche gewaltigen, sich im politischen Bereich vollziehenden Wandlungen kann man mit den üblichen juristischen Auslegungsmethoden nicht in den Griff bekommen. Diese sind für solche Fälle weder geschaffen noch geeignet. Der Grundgesetzgeber wollte den nach dem Zusammenbruch mit den Kirchen wieder hergestellten Frieden verfassungsrechtlich sichern. Eine solche Sicherung konnte aber nicht darin bestehen, daß den Kirchen nur wieder formale Hoheitsrechte und die unter dem Begriff der Körperschaft des öffentlichen Rechts zusammengefaßten Privilegien eingeräumt und verfassungsrechtlich verankert wurden, sondern daß ihnen der erkämpfte Freiheitsraum grundgesetzlich gewährleistet wurde [3]. Nicht mehr die bloße Selbstverwaltung, sondern die Eigenständigkeit der Kirchen galt es zu sichern. Die kirchenpolitischen Artikel der WRV müssen insgesamt als Ausdruck dafür gewertet werden, daß der Staat den Kirchen den Freiheitsraum zur Erfüllung ihrer Aufgaben gibt und daß er die "An-

---

1) S. Grundmann, a. a. O., JZ 66, 83

2) Die Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts im System des Grundgesetzes, S. 25 ff

3) Vgl. R. Smend, ZevKR 1 (1951), 9 f; ebenso A. v. Campenhausen, Erziehungsauftrag und staatliche Schulträgerschaft, S. 111 f

dersartigkeit der Kirche und ihrer darin begründeten Exemption aus dem Staatsorganismus" anerkennt [1]. Aus diesem gewandelten Verständnis heraus muß vor allem auch Art. 137 WRV interpretiert werden. Die Bedeutung seines ersten Absatzes ist nunmehr darin zu sehen, daß jede institutionelle Verbindung von Staat und Kirche verboten ist. Der Staat will seine religiös-konfessionelle Neutralität wahren [2]. Abs. 5 Satz 1 sollte ursprünglich den bisherigen Landeskirchen ihre einzelnen Privilegien erhalten. Heute erblickt man in dieser Bestimmung mehr die Gewähr dafür, daß der Staat den Kirchen den für ihr berufsmäßiges öffentliches Wirken nötigen Raum zugesteht, daß er ihren durch ihre Bedeutung für das Staatsleben bedingten öffentlichen Gesamtstatus anerkennt [3]. Aber auch Abs. 2

---

1) S. Grundmann, Das Verhältnis von Staat und Kirche auf der Grundlage des Vertragskirchenrechts, ÖstArchKR 13, 290; K. Hesse, JöffR N. F. 10, 23; der Bedeutungswandel wird ganz überwiegend bejaht: vgl. R. Smend, ZevKR 1 (1951), 11; U. Scheuner, ZevKR 6 (1957/58), 9; ders. in ZevKR 7 (1959 60), 252; W. Thieme, DVBl 55, 274; ders., Die Zuständigkeit staatlicher Gerichte zur Entscheidung von Streitigkeiten zwischen den Kirchen und ihren Mitgliedern, AöR 80, 425; A. Hamann, Das Grundgesetz, Anm. A 1b zu Art. 140; S. Grundmann, JZ 66, 81; H. Maurer, a. a. O., S. 150 f; K. Hesse, ZevKR 5 (1956), 71; G. May, Der Vertrag des Landes Rheinland-Pfalz mit den evangelischen Landeskirchen vom 31. März 1962, ArchKathKR 132 (1963) 62; Bachof, DÖV 58, 557 (Buchbesprechung); Chr. F. Menger, Zum staatlichen Rechtsschutz gegenüber kirchlichen Rechtshandlungen, MDR 55, 512; A. Köttgen, DVBl 52, 486; BVerwGE 7, 189 (193). Zweifelnd Th. Maunz, Deutsches Staatsrecht, S. 139. BVerfGE 6, 343 läßt diese Frage dahingestellt; den Bedeutungswandel lehnen ab: H. Krüger, Verfassungsänderung und Verfassungsauslegung, DÖV 61, 727; A. Voigt, Kirchenrecht, S. 225; BVerwGE 7, 194 (in gewissem Widerspruch zu S. 193).

2) BayVGH, ZevKR 6 (1957/58), 330; K. Hesse, Der Rechtsschutz durch staatliche Gerichte im kirchlichen Bereich, S. 65; ders., EvStL, Art. Kirche und Staat, Sp. 921

3) K. Hesse, JöffR N. F. 10, 25; ders. in Der Rechtsschutz durch staatliche Gerichte im kirchlichen Bereich, S. 67; ders., Der Niedersächsische Kirchenvertrag und das heutige deutsche Staatskirchenrecht, JZ 56, 52; ders., ZevKR 5, 73; R. Smend, Zur Gewährung der Rechte einer Körperschaft des öffentlichen Rechts an Religionsgesellschaften gem. Art. 137 WRV, ZevKR 2 (1952/53), 376; E. Wolf, Ordnung der Kirche, S. 141; H. Peters, Die Gegenwartslage des Staatskirchenrechts, VVDStRL 11 (1954), 186 f; H. Ridder, Staatliche Wiederaufbaupflichten gegenüber den Domkapiteln und bischöflichen Stühlen in ehemals preußischem Gebiet, AöR 80, 154; Maunz-Dürig, Kommentar zum Grundgesetz, Rd. Nr. 39 zu Art. 19 Abs. III

Satz 1 bedurfte einer Neuinterpretation. Ursprünglich nur negativ verstanden, nämlich als Verbot der Leitung der Kirchen durch den Staat [1], wertet man diesen Satz heute als Bestätigung der Unabhängigkeit, Eigenständigkeit und Andersartigkeit der Kirchen [2]. Schließlich zieht die heute h. L. auch die Schranken für das Selbstbestimmungsrecht der Kirchen anders, als es zur Zeit der WRV geschah. Mit dem Vorbehalt "innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes" in Abs. 3 Satz 1 sollte ursprünglich zum Ausdruck gebracht werden, daß die Kirchen bei der Regelung ihrer eigenen Angelegenheiten dem für jedermann geltenden Gesetz und insbesondere dem Vereinsgesetz unterworfen sein sollten [3]. Heute versteht man dagegen unter diesem Passus etwas ganz anderes aus der Überzeugung heraus, daß die Kirchen bei der Regelung ihrer eigentlichen Berufsaufgaben nicht den gleichen Schranken unterworfen sein können, wie jedermann oder sonst ein beliebiger Verband. Andererseits aber haben die Kirchen auch bei der Regelung der eigenen Angelegenheiten die Verantwortung des Staates für die Einhaltung der Grundprinzipien der staatlichen Ordnung anzuerkennen [4]. Im Hinblick auf diese Interessenlage übernahm die jedenfalls heute noch h. L. [5] und die Rechtsprechung [6] die von Johannes

---

1) G. Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reichs, Anm. 4 zu Art. 137 WRV; R. Smend, ZevKR 1 (1951), 6

2) K. Hesse, JöffR N. F. 10, 25; ders. in Rechtsschutz S. 67 und 82; ders., ZevKR 5 (1956), 72; D. Scheven, Die Bedeutung des Art. 19 Abs. 4 GG für die Anfechtung kirchlicher Verwaltungsakte, ZevKR 4 (1955), 175; H. Maurer, DÖV 60, 752; W. Weber, VVDStRL 11, 170; Maunz-Dürig, Kommentar zum Grundgesetz. Rd. Nr. 39 zu Art. 19 Abs. III; BGHZ 12, 321 (323); 22, 383 (387); BVerfGE 18, 385 (386 ff).

3) Vgl. statt vieler: J. Schmitt, Kirchliche Selbstverwaltung im Rahmen der Reichsverfassung, S. 95; Abg. Heinze, StenBer Bd. 336 S. 519; Scharnagl, Staat und Kirche im neuen Reich, S. 21

4) Vgl. auch L. Gebhard, Handkommentar zur Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. Aug. 1919, Anm. 7 zu Art. 137 Abs. 3

5) K. Hesse, JöffR N. F. 10, 26 f; ders., ZevKR 5, 73; ders., ZevKR 3, 190; W. Kallisch, Grund- und Einzelfragen des kirchlichen Dienstrechts, ZevKR 2, 27 f; U. Scheuner, Die Nachprüfung kirchlicher Rechtshandlungen durch staatliche Gerichte, ZevKR 3, 357; D. Scheven, ZevKR 4, 175; K. Müller, DÖV 55, 424; W. Thieme, AöR 80, 436; K. Hesse, Rechtsschutz, S. 32; S. Grundmann, ÖstArchKR 13, 290; H. Liermann, Kirche und Staat in der Bundesrepublik Deutschland, ÖstArchKR 5, 214; O. Friedrich, Einführung in das Kirchenrecht, S. 485 f, allerdings nicht ohne Kritik. - a. A.: K. A. Bettermann, Die allgemeinen Gesetze als Schranken der Pressefreiheit, JZ 64, 604; W. Hamel, Die Bedeutung der Grundrechte im sozialen Rechts-

Heckel [1] bereits 1932 geprägte Definition des Vorbehalts "innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes". Heckel verstand darunter ein Gesetz, "das trotz grundsätzlicher Bejahung der kirchlichen Autonomie vom Standpunkt der Gesamtnation als sachlich notwendige Schranke der kirchlichen Freiheit anerkannt wurden muß; m. a. W. jedes für die Gesamtnation als politische, Kultur- und Rechtsgemeinschaft unentbehrliche Gesetz, aber auch nur ein solches Gesetz". Das Bundesverfassungsgericht (BVerfGE 18, 385, 387) [2] unterscheidet nun kirchliche Maßnahmen, die dem innerkirchlichen Bereich zuzurechnen sind, ferner solche, die sich auf vom Staat verliehene Befugnisse gründen und schließlich solche, die den staatlichen Bereich berühren, und scheint die innerkirchlichen mit den eigenen Angelegenheiten gleichsetzen zu wollen. Auf die Haltbarkeit dieser Einteilung braucht hier nicht eingegangen zu werden [3], da auch nach dem BVerfG die Kirchen nur insoweit nicht an "das für alle geltende Gesetz" gebunden sind, als es sich um rein innerkirchliche Maßnahmen handelt, die im staatlichen Zuständigkeitsbereich keine unmittelbaren Rechtswirkungen entfalten (a. a. O., S. 388), das Vermögensrecht der Kirche aber auch im staatlichen Bereich Rechtswirkungen hat und die Kirchen sich insoweit innerhalb des staatlichen Souveränitätsbereichs befinden. Was die Heckelsche Interpretation des "für alle geltenden Gesetzes" betrifft, so führte dazu der Bundesgerichtshof (BGHZ 22, 383, 387) ergänzend aus, daß damit alle, aber auch nur diejenigen Normen, die sich als Ausprägungen und Regelungen grundsätzlicher, für unseren sozialen Rechtsstaat unentbehrlicher Postulate darstellen, die kirchliche Autonomie "einengen". Man wird hier im Hinblick darauf, daß der Staat unter Umständen sehr leicht geneigt sein wird, Gesetze für die staatliche Gesamtordnung unentbehrlich zu erklären,

---

Fortsetzung der Fußnote 5) zu Seite 19:

staat, S. 46. Sie verstehen unter "für alle geltende Gesetze" alle religions- und kirchenrechtsneutralen Vorschriften; ebenso Nawiasky-Leusser, Die Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. 12. 1946, zu Art. 142 Abs. 3; vgl. auch H. Quaritsch, Neues und Altes über das Verhältnis von Kirchen und Staat, S. 454 mit weiteren Nachweisen; kritisch hierzu auch Krüger, ZevKR 6, Buchbesprechung.

Fußnote 6) zu Seite 19:

BGHZ 22, 383 (387 f); 34, 372 (373 f); BGHZ, DÖV 61, 384; OLG Schleswig, DVBl 55, 676

1) VerwA 37 (1932), 282

2) ihm folgend auch das BVerwG (DVBl 67, 729, 730)

3) Vgl. hierzu S. Grundmann, Das Bundesverfassungsgericht und das Staatskirchenrecht, JZ 66, 81 ff (83 f); v. Campenhausen, DVBl 67, 731 ff (Urteilsanmerkung); A. Hollerbach, Das Staatskirchenrecht in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, AöR 92 (1967), 99 ff (108 f)

die jedoch für die Kirche nicht akzeptabel sind, ergänzend hinzuzufügen haben, daß hier nur solche Gesetze in Frage kommen können, die "zwingenden Erfordernissen des friedlichen Zusammenlebens von Staat und Kirche in einem religiös und weltanschaulich neutralen politischen Gemeinwesen" entsprechen [1]. Freilich ist auch damit noch nicht viel Konkretes darüber ausgesagt, durch welche Normen des Staates die kirchliche Autonomie eingeengt wird. Dies freilich bringt die Schwierigkeit der Materie notgedrungen mit sich [2]. Immerhin läßt sich sagen, daß die Kirchen zwar einerseits kein Glied des Staatsorganismus bilden, daß sie aber doch auch der Staatssouveränität unterliegen [3]. Ist es zweifelhaft, ob es sich im konkreten Fall um ein die kirchliche Selbstbestimmung beschränkendes Gesetz handelt, so wird man stets von einer Güterabwägung auszugehen haben, nämlich zwischen der Aufrechterhaltung der

---

1) A. Hollerbach, Verträge zwischen Staat und Kirche in der Bundesrepublik Deutschland, S. 122. Nach der Auffassung Carl Joseph Herings, Zur Interpretation der Formel "innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes" (Art. 140 GG/137 III, 1 WRV) in: Festschrift für H. Jahrreiss, 1964, S. 95, handelt es sich bei den das Selbstbestimmungsrecht der Kirchen einschränkenden gesetzlichen Schranken um Vorschriften, die den Zweck haben, Störungen der Rechtsordnung zu vermeiden.

2) Holtkotten, Bonner Kommentar, Anm. II 3 zu Art. 140 GG hält den Vorbehalt für nunmehr unanwendbar mit der Begründung, daß die Betätigung dieser eigenen Gewalt der Religionsgesellschaften in Festalt des Ordnens und Verwaltens ihrer eigenen Angelegenheiten prinzipiell auf einer anderen als der staatlichen Ebene liege. Darum geht es aber nicht. Der Vorbehalt soll ja eine Regelung der Fälle ermöglichen, in denen die Betätigung der eigenen Angelegenheiten der Religionsgesellschaften eine Auswirkung auf die staatliche Sphäre hat.

3) Vgl. auch U. Scheuner, ZevKR 6, 10, 26; ZevKR 7, 241 f, 256; S. Grundmann, JZ 66, 85; E. W. Fuß, Kirche und Staat unter dem Grundgesetz, DÖV 61, 737; auch K. Obermayer, Staatskirchenrecht im Wandel, schreibt von dem Prinzip der Superiorität des Staates, das aber nicht mehr auf dem Dogma der selbstherrlichen omnipotenten Staatsgewalt beruhe, sondern aus der unvermeidlichen Ordnungsfunktion des Staates im Interesse des einzelnen und der Gemeinschaft resultiere (S. 391 f); K. Hesse, Rechtsschutz, S. 71 f lehnt auch in Grenzfällen die Subordination wegen der gleichberechtigten Partnerschaften ab. Zu einem vertretbaren Ergebnis kommt Hesse dadurch, daß er in der Respektierung der für die Nation als politische, Kultur- und Rechtsgemeinschaft unentbehrlichen Gesetze durch die Kirchen die Bedingung der staatlichen Anerkennung ihrer Selbständigkeit und ihres öffentlichen Status sieht (S. 73).

Grundprinzipien der staatlichen Ordnung einerseits und der Gewährleistung des für die Kirche nötigen freien Raums zur Erfüllung ihrer Aufgaben andererseits [1].

2. Das Verhältnis der übrigen Religionsgemeinschaften zum Staat

Den Kirchen stehen die kleineren Religionsgemeinschaften des öffentlichen Rechts und des Privatrechts gegenüber. Zu ersteren gehören z. B. die Neuapostolische Kirche, die Methodistenkirche, der Bund Evangelisch-Freikirchlicher Gemeinden, die Altkatholische Kirche, die Christliche Wissenschaft. Bloßer Privatrechtsverein ist z. B. die Wachtturm Bibel- und Traktat-Gesellschaft [2]. Auch soweit diese Religionsgemeinschaften die öffentlich-rechtliche Korporationsqualität besitzen, ist ihr Verhältnis zum Staat aber keineswegs mit dem der Kirchen vergleichbar. Ihre Stellung zum Staat bemißt sich ausschließlich nach dem Bestand der Rechte, die ihnen der Staat mit der Gewährung der öffentlichen Korporationsqualität einräumt [3]. Diese unterschiedliche Rechtsstellung der Kirchen einerseits und der übrigen Religionsgemeinschaften andererseits im Verhältnis zum Staat widerspricht aber nicht etwa der religiösen und konfessionellen Neutralität des Staates und damit nicht dem staatskirchenrechtlichen Grundsatz der Parität. Dieses Prinzip verlangt nicht eine schematische Gleichbehandlung, sondern läßt sehr wohl eine nach der historischen und kulturellen Bedeutung abgewogene Differenzierung zu. Es fordert nur "jedem das Seine, nicht das Gleiche" [4], [5].

---

1) Im gleichen Sinne: A. Hollerbach, a. a. O., S. 121 f; K. Hesse, Art. "Kirche und Staat" im EvStL, Sp. 922; A. v. Campenhausen, DVBl 67, 732 (Urteilsanmerkung).

2) Vgl. J. Lehmann, Die kleinen Religionsgesellschaften des öffentlichen Rechts im heutigen Staatskirchenrecht, Überblick S. 3; J. Heckel, Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 334

3) H. Weber, Die Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts im System des Grundgesetzes, S. 25; K. Hesse, Schematische Parität, ZevKR 3 (1954), 193; ders., Rechtsschutz, S. 80; Kühn, DVBl 58, 389 (Urteilsanmerkung); H. Ridder, Staatslexikon, 6. Aufl., Bd. IV, Sp. 1030

4) G. J. Ebers, Staat und Kirche, S. 63

5) Vgl. K. Hesse, Die Entwicklung des Staatskirchenrechts seit 1945, JöffR N. F. 10, 28; ders., Schematische Parität, ZevKR 3, 189 ff; ders., Rechtsschutz, S. 79 f; K. Müller, Die Gewährung der Rechte einer Körperschaft des öffentlichen Rechts an Religionsgesellschaften gem. Art. 137 Abs. 5 Satz 2 WRV, ZevKR 2 (1952/53), 140 ff; W. Weber, RGG V Sp. 114; M. Heckel, Parität, Sonderdruck aus Zeitschrift der Savigny-Stiftung für

Verlangt der Paritätsgrundsatz damit auch nicht eine optimale Ausstattung der übrigen Religionsgesellschaften mit allen Rechten und Privilegien der Kirchen, so ist aus ihm doch die Folgerung zu ziehen, daß das Selbstbestimmungsrecht der übrigen Religionsgesellschaften im Bereich der eigenen Angelegenheiten nicht weiter eingeschränkt werden darf als das der Kirchen. Das aber bedeutet, daß der Passus "innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes" in Art. 137 Abs. 3 Satz 1 WRV den gleichen Sinngehalt besitzt, ob es sich nun um die Kirchen oder um die sonstigen Religionsgemeinschaften handelt (vgl. J. Schmitt, Kirchliche Selbstverwaltung im Rahmen der Reichsverfassung, S. 168). Abgesehen davon bleibt der Staat aber im Verhältnis zum einzelnen zu strikter religiöser Neutralität verpflichtet, was sich aus den GG-Artikeln 3 Abs. 3, 33 Abs. 3 und 140 i. V. mit Art. 136 Abs. 1 und Abs. 2 WRV ergibt.

C. Die allgemeine Bedeutung des Art. 138 Abs. 2 WRV für das Verhältnis von Religionsgesellschaften - Staat

Art. 138 Abs. 2 WRV lautet: "Das Eigentum und andere Rechte der Religionsgesellschaften und religiöse Vereine an ihren für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke bestimmten Anstalten, Stiftungen und sonstigen Vermögen werden gewährleistet".

Dieser Artikel enthält also eine Vermögensgarantie. Geschützte Rechtsträger sind dabei nicht nur die Kirchen, sondern alle Religionsgesellschaften und sogar die religiösen Vereine. Da aber, wie schon einmal erwähnt, unter allen organisierten religiösen Vereinigungen die Kirchen die weitaus größte Rolle spielen, möge zunächst dargestellt werden, welche grundsätzliche Bedeutung Art. 138 Abs. 2 für das Verhältnis Staat - Kirche besitzt.

Sichert der Staat den Kirchen durch eine verfassungsrechtliche Norm ihr Eigentum zu, so hat das nicht nur eine vermögensrechtliche Bedeutung für die Kirchen, sondern enthält zugleich auch eine Aussage des Staates darüber, wie er sich sein Verhältnis zu den Kirchen denkt. Denn wie der Staat zur Erfüllung seiner Aufgaben, so bedürfen auch die Kirchen zur Erfüllung ihrer Aufgaben finanzieller Mittel. Infolgedessen ist die vermögensrechtliche Sicherstellung

---

Fortsetzung der Fußnote 5) zu Seite 22:
Rechtsgeschichte, Bd. 80, S. 284 f; ders., "Parität", im EvStL Sp. 1471; Ridder, Kirche und Staat in Deutschland, Staatslexikon Sp. 1028, BVerfGE 19, 1 (8); vgl. auch BVerfGE 18, 385 (386 f).

der Kirchen von großem Einfluß auf die Freiheit des kirchlichen Wirkens. Da also einerseits diese vermögensrechtliche Garantie ein sehr wichtiger Bestandteil der kirchlichen Freiheit ist, andererseits aber der Schutz auch des kirchlichen Vermögens von einer staatlichen Garantiebestimmung abhängig ist, wirft die Einräumung einer solchen verfassungsrechtlichen Vermögensgarantie auch ein Licht darauf, wie sich der Staat zum Wirken der Kirche stellt. Gerade in einem staatskirchenrechtlichen System, in dem kirchliche und staatliche Aufgaben nicht mehr eins sind, sondern voneinander geschieden werden, ist eine verfassungsrechtliche Garantie kirchlichen Vermögens von nicht geringer Bedeutung. Würde dagegen der Staat das Kirchengut nur als eine Art Staatsreserve zum Ausgleich eines evtl. Defizits im staatlichen Budget betrachten [1], so wäre eine Garantie kirchlichen Vermögens nicht denkbar. Schließlich käme auch eine Vermögensgewährleistung, wie sie Art. 138 Abs. 2 enthält, dann nicht in Betracht, wenn der Staat das Subjekt, also den Träger kirchlichen Vermögens, völlig außer acht ließe und die Funktion des Kirchenguts als das allein Entscheidende ansähe. Denn dann würde er wohl die Ansicht vertreten, daß er mit der Übernahme bisher kirchlicher Aufgaben, wie etwa Besoldung der Geistlichen, karitative und Unterrichtstätigkeit, auch ein Anrecht auf dasjenige Vermögen besitze, das zur Erfüllung dieser Aufgaben bisher verwendet wurde.

Die Garantie des Art. 138 Abs. 2 bringt also zum Ausdruck, daß der Staat die Kirchen als selbständige Träger von Vermögen und nicht bloß als Verwalter eines Teils des Staatsvermögens anerkennt und ihnen ihre wirtschaftliche Grundlage verfassungsrechtlich garantiert. Art. 138 Abs. 2 besitzt demnach eine große Bedeutung für das Verhältnis Staat - Kirche, da er einen wesentlichen Beitrag zur Unabhängigkeit und Eigenständigkeit der Kirchen leistet.

Art. 138 Abs. 2 gilt aber auch für die sonstigen Religionsgesellschaften, mögen sie Privatrechtsvereinigungen oder öffentlich-rechtliche Korporationen sein. Wenn auch ihr Verhältnis zum Staat mit dem der Kirchen nicht vergleichbar ist, so trägt doch diese vermögensrechtliche Sicherstellung auch wesentlich zur Freiheit ihres Wirkens bei.

---

1) So formuliert von Marcel Marion vor der Französischen Nationalversammlung 1789, vgl. K. D. Erdmann, Volkssouveränität und Kirche, S. 111

D. Art. 138 Abs. 2 WRV als Ausprägung des Selbstbestimmungsrechts der Religionsgesellschaften nach Art. 137 Abs. 3 WRV

Es wurde bereits erwähnt, daß die Kirchen eine Vielzahl ihrer Aufgaben nur erfüllen können, wenn ihnen auch finanzielle Mittel in ausreichendem Maße zur Verfügung stehen. Damit aber hängt das freie Tätigwerden der Kirchen in einem nicht geringen Umfang von der Möglichkeit freier Verfügungsmacht über finanzielle Mittel ab. Das Selbstbestimmungsrecht der Kirchen gem. Art. 137 Abs. 3 Satz 1 WRV ist nach heutiger Anschauung nicht mehr als bloßes Verbot des Hineinregierens in kirchliche Angelegenheiten durch den Staat zu bewerten, sondern muß als Ausdruck der staatlichen Anerkennung der Eigenständigkeit und Andersartigkeit der Kirchen und ihrer originären Gewalt verstanden werden (s. S. 22). Da aber diese vom Staat anerkannte Autonomie der Kirchen unvollständig wäre ohne den Schutz des kirchlichen Vermögens, ist die Garantie des Art. 138 Abs. 2 genau besehen nicht etwa ein besonderes Privileg, sondern ein ganz wesentlicher Bestandteil des Selbstbestimmungsrechts nach Art. 137 Abs. 3 Satz 1 WRV. Die Selbständigkeit, die Art. 137 Abs. 3 Satz 1 WRV den Kirchen einräumen will, wäre nämlich nicht gewährleistet ohne deren materielle Sicherstellung. Der Status der Kirchen, der schon "kraft ihnen und ihrem Wirken eigenen Öffentlichkeitscharakters wesensmäßig ein öffentlicher ist" [1] und der daraus fließende Anspruch auf öffentliches Wirken, d. h. "auf Durchdringung des gesamten öffentlichen Lebens mit christlichem Geist" [2] haben auch die Gewährleistung der materiellen Werte zur wesentlichen Voraussetzung. Diese Gewährleistung ist also eine "unerläßliche Vervollständigung des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts nach der Seite des materiellen Substrates" [3].

Was für die Kirchen gilt, gilt entsprechend für die übrigen von Art. 138 Abs. 2 erfaßten Religionsgesellschaften. Auch bei ihnen ist die Vermögensgarantie des Art. 138 Abs. 2 nur eine Ausprägung ihres in Art. 137 Abs. 3 verankerten Selbstbestimmungsrechts. Ihre Freiheit im Bereich der eigenen Angelegenheiten und damit bei Erfüllung ihrer Aufgaben ist ebenfalls weithin abhängig von der Möglichkeit, über finanzielle Mittel zu verfügen. Deshalb bedeutet auch für sie die Gewährleistung des Vermögens nur eine Vervollkommnung des Selbstbestimmungsrechts nach Art. 137 Abs. 3, oder anders ausgedrückt: Art. 138 Abs. 2 ist auch hier nur als Ausprägung des Art. 137 Abs. 3 zu bewerten. Wie nämlich das

---

1) K. Hesse, Der Rechtsschutz, S. 67

2) E. W. Fuß, Kirche und Staat unter dem Grundgesetz, DÖV 61, 740; Ridder, Staatslexikon, Bd. 4, Sp. 1028

3) K. Hesse, Die Entwicklung des Staatskirchenrechts, JöffR N. F. 10, 27

Selbstbestimmungsrecht der Kirchen und damit deren gegenüber den anderen Religionsgesellschaften freilich viel weiter gehendere Selbständigkeit ohne Vermögensgarantie gefährdet wäre, so wäre auch das Selbstbestimmungsrecht der übrigen Religionsgesellschaften ohne Vermögensgarantie unvollständig.

§ 3
DIE ENTSTEHUNGSGESCHICHTE DES Art. 138 Abs. 2 WRV UND SEINE HISTORISCHEN WURZELN

Art. 138 Abs. 2 WRV ist seinem Sinngehalt nach keine Neuschöpfung der Weimarer Nationalversammlung von 1919. Die Bestimmung hat vielmehr in Gesetzeswerken früherer Zeiten Vorläufer, die jeweils eine große kirchenpolitische Bedeutung hatten. Diese historische Linie gilt es schon deshalb besonders aufzuzeigen, weil die verschiedenen Bestimmungen in einem bestimmten Sinnzusammenhang stehen. Darüber hinaus gilt es noch zu beachten, daß besonders das Staatskirchenrecht geschichtlich gewachsenes Recht ist und auch deshalb die Entwicklungsgeschichte jeder staatskirchenrechtlichen Norm für deren Verstandnis von großer Bedeutung ist [1]. Deshalb ist auch zum richtigen Verstandnis des Art. 138 Abs. 2 WRV neben der Darstellung der kirchenpolitischen Anschauungen und Ziele der einzelnen Parteien in der Nationalversammlung zu Weimar, die schließlich zu der heute noch geltenden Formulierung des Art. 138 Abs. 2 führten, die Erläuterung der verschiedenen Vorläufer des Art. 138 Abs. 2 mit dem jeweiligen kirchenpolitischen Hintergrund von besonderer Wichtigkeit. Schließlich ist noch zu bemerken, daß bei den parlamentarischen Debatten um die Rechtsstellung und vermögensrechtliche Sicherstellung der Religionsgesellschaften die Frage der Staatsleistungen, die man dann durch Art. 138 Abs. 1 WRV gelöst zu haben glaubte, eine nicht geringe Rolle spielte, so daß auch darauf kurz einzugehen ist.

A Art. 138 als Beispiel für die Kompromißlösung der WRV auf dem staatskirchenrechtlichen Gebiet

Der Vorentwurf zur neuen Reichsverfassung vom Reichsinnenminister Dr. Preuß vom 3. Januar 1919 enthielt zwar im § 19 eine Bestimmung über das Verhältnis

---

1) So auch S. Grundmann, Staat und Kirche in Bayern, BayVBl 62, 39; ders. Artikel "Säkularisation" im EvStL, Sp. 1895

Staat - Kirche, schwieg sich aber über eine nähere Regelung der vermögensrechtlichen Bestimmungen aus. Der Entwurf der Reichsregierung nach den Beschlüssen des Staatenausschusses vom 21. Februar 1919 fiel auf dem kirchenpolitischen Gebiet noch spärlicher aus, nachdem die Länder gegen eine Reichskompetenz zur näheren Regelung Sturm gelaufen waren. Art. 30 des Entwurfs enthielt nur Individualrechte. Die Nationalversammlung mußte sich dann aber doch vor allem aus innenpolitischen Gründen [1] mit dem ganzen Fragenkomplex befassen. Dabei prallten die verschiedenen Anschauungen der Parteien über das künftige Verhältnis von Staat und Kirche zumindest anfangs hart aufeinander. Das Zentrum und die Rechte suchten möglichst viel von der bisherigen Ausgestaltung des Verhältnisses Staat - Kirche und, damit eingeschlossen, vor allem die vermögensrechtlichen Beziehungen zwischen Staat und Kirche in die neue Verfassung hinüber zu retten. So erklärte der Abg. Dr. Graf v. Posadowsky-Wehner von der Rechten: "Man hat mit einem Federstrich die Trennung von Staat und Kirche angeordnet . . . Man kann die Kirche nicht behandeln wie einen einfachen Privatverein. Die Kirche ist eine 1000jährige öffentliche Korporation . . . Der Staat ist die größte Gemeinschaft der Menschen, und er bedarf der Kirche seinerseits auch zur Aufrechterhaltung der moralischen Ordnung im Staat" (StenBer. Bd. 326 S. 84). Auch der Zentrumsabgeordnete Dr. Mausbach betonte, daß man die Kirche nicht zu einem Privatverein herabsetzen könne, etwa in die Stellung einer wirtschaftlichen Vereinigung oder eines Sportvereins. Dagegen stünde die höhere Wertschätzung der Religion im allgemeinen, insbesondere die Wertschätzung der sozialen Kräfte der Religion und ihrer Bedeutung für das öffentliche Leben (StenBer Bd. 328 S. 1645). Schließlich führte der Abg. Dr. Kahl (D. Vp.) aus, daß der Staat bei der Forderung der Trennung nur ein praktisches Bedürfnis haben könne, nämlich das finanzielle. Er nehme hierbei als selbstverständlich an, daß kirchliches Eigentum nicht wieder säkularisiert werde (StenBer Bd. 336 S. 190). Im schroffen Gegensatz dazu standen die Äußerungen des Sozialdemokraten Dr. Quarck. Er betonte: "Der Staat will nicht mehr von den Machtmitteln der Kirche borgen, er hat vollkommen verzichtet auf irgendeine Degradierung der Kirche zu seinem Gehilfen. Die Kirche solle aber auch nichts vom Staat mehr bekommen, sie sollen beide friedlich-schiedlich nebeneinander den Weg der Kulturförderung zu gehen versuchen" (StenBer Bd. 328 S. 1650). Wer behaupte, die Revolution bedeute nicht einen lauten Ruf nach einer entscheidenden Wendung auf dem Gebiet des Kirchenwesens, der kenne eben unsere heutige Zeit nicht. Das ganze deutsche Volk sei erfüllt von dem Gedanken an die Befreiung von geschichtlich überholten religiösen und Bildungsformen (StenBer Bd. 336 S. 139). "Wir wollen den Religionsgesellschaften Freiheit geben, aber keine Privilegien"(StenBer Bd. 336 S. 199). Demgegenüber äus-

---

1) S. oben S. 11 f

serte sich der Abg. Meerfeld von derselben Partei schon etwas gemäßigter, wenn er sagte: "Das Verhältnis (gemeint: zwischen Staat und Kirche) ist jedenfalls zu ändern". Das Problem solle aber gelöst werden, "indem wir uns leiten lassen von den Grundsätzen der Demokratie, der Achtung vor jeder Überzeugung, der Anerkennung der geschichtlichen Verdienste der Kirche und ihres auch heute noch zweifellos starken sittlichen Ideengehalts ..." (StenBer Bd. 326 S. 262). Allerdings warf er der Christlichen Volkspartei vor, sie wolle die Kirche vom Staat völlig befreien, aber alle Rechte der Kirche gegenüber dem Staat gewahrt wissen; man wolle also die freie Kirche im unfreien Staat. Die Sozialdemokratie dagegen forderte die Erklärung der Religion zur Privatsache, daß für die Kirche keine öffentlichen Mittel aufgewendet würden und daß die Kirchen private Gesellschaften sein sollten. Meerfeld räumte aber gleichzeitig ein: "Wir wollen keinen Kulturkampf ... wir wollen keine gewaltsame Trennung, sondern eine schiedlich-friedliche Einigung ... Die Auseinandersetzung zwischen Staat und Kirche soll daher zum Frieden führen, aber nicht zum Krieg" (StenBer Bd. 336 S. 188). Trotzdem war man sich bald einig darüber, daß die Trennung von Kirche und Staat gerade auf dem finanziellen Gebiet durchgeführt werden müßte. Während aber der Abg. Dr. Heinze (D. Vp.) die Sicherung des Eigentums der Kirche und der übrigen Religionsgesellschaften forderte (StenBer Bd. 326 S. 398) und der Abg. Dr. Düringer (D. Nat.) das Bestreben seiner Partei so formulierte: "Wir verlangen, daß das Vermögen ... unangetastet bleibt, daß Zuschüsse, die zur Bestreitung des kirchlichen Aufwandes aufgrund von Gesetz, Vertrag oder Stiftung gewährt wurden, auch weiterhin geleistet werden" (StenBer Bd. 326 S. 474), war es eine Kardinalforderung der Sozialdemokratie, welche bei der Neuregelung durchgesetzt werden sollte, daß in Zukunft für die Kirche keine öffentlichen Mittel mehr aufgewendet werden sollten (Meerfeld, StenBer Bd. 336 S. 188). Der Abg. Kunert von den Unabhängigen Sozialisten formulierte scharf: "Kein Pfennig darf der Kirche aus kommunalen oder staatlichen Kassen zugute kommen" (StenBer Bd. 328 S. 1660). Schließlich aber gab man die mehr oder minder radikalen Forderungen auf und war weitgehend bereit, um Schlimmeres zu verhüten, das bisherige Verhältnis von Kirche und Staat auf eine Weise neu zu regeln, die den gemäßigten Forderungen gerecht werden konnte.

Wie das ganze Material über die Religionsgesellschaften, so wurde auch der vermögensrechtliche Komplex im 8. (Verfassungs-) Ausschuß der Nationalversammlung erarbeitet.

In der 1. Lesung des Verfassungsentwurfs im Verfassungsausschuß wurde am 1. April 1919 in dem Abänderungsantrag Nr. 91 der Zentrumsvertreter Gröber, Beyerle, Mausbach mit Unterstützung der Rechtsparteien folgender Art. 30 b Abs. 1 als Zusatzantrag eingebracht: "Die Religionsgesellschaften bleiben im Besitz und Genuß der für ihre Kultur-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke be-

stimmten Anstalten, Stiftungen und Fonds. Dasselbe gilt für die auf Gesetz, Vertrag oder besonderen Rechtstiteln beruhenden Staatsleistungen, sofern nicht eine im Gesetz vorgesehene oder frei vereinbarte Ablösung erfolgt" (StenBer Bd. 336 S. 176). Zentrum und Rechtsparteien hatten also von Anfang an ihre Forderung auf die Staatsleistungen beschränkt, die auf Gesetz, Vertrag oder besonderen Rechtstiteln beruhten, und alle anderen preisgegebenen. Die Abg. Dr. v. Delbrück, Dr. Düringer, D. Traub, Dr. Kahl und Dr. Heinze stellten noch den Antrag Nr. 114: "Im Antrag Nr. 91 hinter dem Wort "Religionsgesellschaften" einzufügen "und die religiösen Vereine" (StenBer. Bd. 336 S. 203). Die Sozialdemokraten, die gleich zu Anfang die Einstellung der Staatsleistungen an die Kirchen verlangten, wollten dann eine Ablösungspflicht, d. h. die Pflicht zur einmaligen Entschädigung für den Wegfall der laufenden Leistungen nur bezüglich der auf Gesetz beruhenden Leistungen anerkennen (Abg. Quarck; StenBer Bd. 336 S. 193) Sie gaben aber schließlich nach. So ging bereits am 2. April 1919 ein Antrag Meerfeld-Naumann ein (StenBer Bd. 336 S. 199), der einen Artikel 30 a enthielt, dessen Abs. 3 lautete: "Die auf Gesetz, Vertrag oder besonderen Rechtstiteln beruhenden Staatsleistungen an die Religionsgesellschaften werden durch die Landesgesetzgebung abgelöst. Die Grundsätze hierfür stellt das Reich auf. Der Besitzanspruch auf die bisher im Eigentum der Religionsgesellschaften befindlichen, für Kultus- und Wohltätigkeitszwecke bestimmten Anstalten, Stiftungen und Fonds bleibt bestehen". Naumann bezeichnete es als Ziel der Neugestaltung, daß die Kirche aus der politischen Erörterung verschwinden müsse, daß man jetzt Inventur machen und daß nach dieser Inventur und der Ablösung die Leistungen des Staates an die Kirche wegfallen würden. Da es aber nicht das Bestreben Naumanns war, die Lebensfähigkeit der Kirche zu gefährden, trat er dafür ein, daß die Ablösung gerecht erfolgen müßte

Zur weiteren Beratung der Religion und Religionsgesellschaften betreffenden Artikel setzte der Verfassungsausschuß einen Unterausschuß ein. Dieser schlug nach mehrfachen Beratungen dem Verfassungsausschuß einen Art. 30 c mit folgendem Wortlaut vor: "Abs. 1: Die auf Gesetz, Vertrag oder besonderen Rechtstiteln beruhenden Staatsleistungen an die Religionsgesellschaften werden durch die Landesgesetzgebung abgelöst. Die Grundsätze hierfür stellt das Reich auf. Abs. 2: Das Eigentum der Religionsgesellschaften und religiösen Vereine an ihren für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke bestimmten Anstalten, Stiftungen und sonstigen Vermögen bleibt hierdurch unberührt. "

In der 2. Lesung im Verfassungsausschuß beantragte dann noch Dr. Beyerle (Z), dem Abs. 2 von Art. 30 c eine genauere Fassung zu geben und einleitend zu sagen: "Das Eigentum und andere Rechte der Religionsgesellschaften ...". Schließlich schlug er noch eine redaktionelle Verbesserung vor, nämlich zu sagen: "bleiben gewährleistet" statt "bleiben unberührt" (StenBer Bd. 336 S. 519).

Unter Annahme dieses Antrags gelangte der Art. 30 c als Art. 135 des neu redigierten Entwurfs an die Nationalversammlung zurück. Dort erläuterte der Abg. und Berichterstatter des Verfassungsausschusses Dr. Mausbach (Z) diesen Antrag mit folgenden Worten: "Man betrachtete es als eine Folgerung des Trennungsgedankens auch in seiner gemäßigten, relativen Form, daß die bisherige gesetzliche Einrichtung finanzieller Staatsleistungen an die Kirchen so nicht bleiben könne; und da man doch zugleich eine schiedlich-friedliche Trennung wollte, bestimmt der Ihnen vorliegende Entwurf, daß die auf Gesetz, Vertrag oder besonderen Rechtstiteln beruhenden Staatsleistungen abzulösen sind durch angemessene Entschädigung. Noch klarer ergibt sich - ich möchte sagen: aus dem ganzen Geist der Verfassung -, daß das wohlerworbene Eigentum der Religionsgesellschaften an ihren Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitsanstalten und Vermögenswerten unangetastet bleibt" (StenBer Bd. 328 S. 1645). Der Artikel wurde dann in 2. und 3. Lesung im Plenum vom 2. bis 31. Juli 1919 in endgültiger Fassung als Art. 138 angenommen.

Im ganzen gesehen stellt also Art. 138 eine Kompromißlösung dar zwischen dem Bestreben des Zentrums und der Rechten einerseits, möglichst viel vom bisherigen Bestand der Rechte der Kirchen in die Neuordnung des Verhältnisses von Kirche und Staat hinüber zu retten, und der festen Absicht der Sozialdemokratie andererseits, auf eine radikale Trennung von Kirche und Staat unter Einschluß der Einstellung der Staatsleistungen hinzusteuern. Während Zentrum und Rechte durch ihre Einwilligung in die Ablösung der Staatsleistungen einer Forderung des Trennungsgedankens nachkamen, machten die Sozialdemokraten Zugestandnisse in der Vermögensgarantie nach Art. 138 Abs. 2 und auch auf anderen Gebieten, wie dem des Schulwesens. Art. 138 ist also eine der typischen Kompromißlösungen der WRV, die infolge der schroffen weltanschaulichen Gegensätze der in der Nationalversammlung vertretenen Parteien unumgänglich waren, sollte nicht das ganze Verfassungswerk scheitern.

B. Art. 15 der Preuß. Verfassung vom 31. Januar 1850 als Vorläufer des Art. 138 Abs. 2 WRV

Daß Art 138 keine Neuschöpfung der Väter der WRV war, zeigt sich deutlich, wenn man ihn mit Art. 15 der Verfassungsurkunde für den Preuß. Staat vom 31. Januar 1850 (PrVU) vergleicht. Dieser Artikel lautete: "Die evangelische und die römisch-katholische Kirche, sowie jede andere Religionsgesellschaft ordnet und verwaltet ihre Angelegenheiten selbständig und bleibt im Besitz und Genuß der für ihre Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke bestimmten Anstal-

ten, Stiftungen und Fonds" Der zweite Teil dieses Artikels wurde wortwörtlich in den Abänderungsantrag Nr. 91 der Zentrumsvertreter vom 1. April 1919 übernommen und bildete von da an die Grundlage für die folgenden Beratungen und prägte schließlich auch die endgültige Fassung des Art. 138 WRV [1] Es läßt sich deshalb ohne weiteres sagen, daß diese fast wörtliche Übernahme der Vermögensgarantie des Art 15 der PrVU nicht bloß eine Frage der Formulierung war, sondern daß man damit auch den wesentlichen Sinngehalt dieser Bestimmung mit übernehmen wollte, soweit eben nicht Art. 138 Abs. 2 ausdrücklich eine andere Regelung enthält Es bedarf deshalb auch, um eine bloß formale Auslegung des Art 138 Abs 2 WRV zu vermeiden und das nötige historische Verständnis für diese Norm zu erlangen, einer knappen Erläuterung des Art. 15 PrVU und dessen kirchenpolitischen Hintergrundes.

Die Paulskirchenverfassung vom 28. März 1849 enthielt in Art. V § 147 den Satz: "Keine Religionsgesellschaft genießt vor anderen Vorrechte durch den Staat; es besteht fernerhin keine Staatskirche". Der 2. Satz ist nur aus taktischen Gründen zur Abstimmung gekommen. Gegen den ersten Satz hatte eine Minorität Bedenken: Er könne auch dahin ausgelegt werden, daß die Staatszuschüsse der Kirchen als "Vorrechte" wegfallen müßten. Das wollte die Minorität nicht. Die Majorität ließ den Satz aber im Bewußtsein dieser Auslegungsmöglichkeit stehen. Sie war damit letztlich für den Fortfall der Staatsleistungen [2]. Die Deutsche Nationalversammlung in Frankfurt sah es als eine Konsequenz ihres neuen kirchenpolitischen Programms, das eine mehr radikale Trennung von Kirche und Staat vorsah, an, daß es keine Staatsleistungen an die Kirchen mehr geben sollte. Art. 15 der PrVU hatte zwar auch den Grundsatz der Trennung von Staat und Kirche zum Inhalt. Die Verfassung verwarf aber die radikalen Bestrebungen der Frankfurter Verfassung, was darin zum Ausdruck kam, daß sie keinen der oben angeführten Sätze des § 147 übernahm. In bewußter Abkehr von diesen Grundsätzen war man in Preußen für die Fortgewähr der Staatsleistungen. Man vertrat die Ansicht, daß der Staat aus der Trennung nicht das Recht herleiten dürfe, die finanziellen Unterstützungen an die Kirchen einzustellen oder gar Kirchengut zu säkularisieren [3]. Ganz klar kam dies zum Ausdruck in den Erläuterungen

---

1) Vgl. auch E. R. Huber, Die Garantie der kirchlichen Vermögenswerte in der Weimarer Verfassung, S. 5; Poetzsch-Heffter, Handkommentar der Reichsverfassung vom 11. Aug. 1919, Anm. 5 zu Art. 138 Abs. 2 WRV; A. Breitfeld, Die vermögensrechtliche Auseinandersetzung zwischen Kirche und Staat in Preußen auf Grundlage der Reichsverfassung, S. 32.

2) C. Israel, Reich - Staat - Kirche, S. 35

3) G. Anschütz, Die Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat vom 31. Januar 1850, S. 333

des damaligen preuß. Kultusministers v. Ladenberg vom 15. Dezember 1848 zu Art. 12 der oktroyierten Verfassung vom 5. Dezember 1848, welcher dann, im Wortlaut unverändert, als Art. 15 in die revidierte Verfassung vom 31. Januar 1850 übernommen wurde. Von Ladenberg führte aus [1], daß Art. 12 allen Religionsgesellschaften den Fortbestand ihrer dermaligen Eigentumsverhältnisse in den verschiedenen Richtungen und Gestaltungen garantiere. Die gewählte Fassung "schließt sich mithin an die übrigen deutschen Verfassungsurkunden an, welche, obschon sie ebenfalls allem Eigentum den Schutz des Staates zusichern, dennoch im Hinblick auf bekannte Lehren und Vorgänge den Religionsgemeinschaften noch eine besondere Garantie zu erteilen für angemessen erachtet haben (Bayern, Verf. Urk. Titel IV, §§ 9, 10; Württemberg, Verf. Urk. §§ 77, 82; Sachsen, Verf. Urk. § 60; Hannover, Verf. Urk. § 75; Baden, Verf. Urk. § 28; Chur-Hessen, Verf. Urk. § 138; Großherzogtum Hessen, Verf. Urk. § 43; Altenburg, Verf. Urk. § 155; Koburg, Verf. Urk. § 29). Die Garantie des Art. 15 PrVU schloß im Gegensatz zu Art. 138 WRV, der in Abs. 1 die Ablösung der Staatsleistungen vorsieht, auch noch die laufenden Staatsleistungen mit ein. v. Ladenberg erinnerte diesbezüglich an die vorausgegangenen Säkularisationen und fuhr fort: "Um so mehr aber ist der Staat zu fortgesetzter Leistung in der bisherigen Weise durch das Recht und seine Ehre verpflichtet". Das Domanialgut des Staates sei zum größten Teil nach der Reformation aus geistlichen Gütern entstanden, und noch in diesem Jahrhundert habe dasselbe durch die Säkularisation einer Anzahl evangelischer Stifter einen sehr beträchtlichen Zuwachs erhalten. Der Staat könne deshalb das dermalen bestehende Leistungsverhältnis nur durch einen Wort- und Treubruch auflösen. Es könne auch nicht die Absicht des Staates sein, in dem Augenblick, wo er den Kirchen ein selbständiges Leben gewähre, den Keim zu ihrem Tod zu legen. Der Staat habe ein tiefes Interesse am Bestehen der Religionsgesellschaften. "Der Staat, indem er sich von den Religionsgesellschaften scheidet, kann sich nicht scheiden wollen von der Religion . . . ".

Wie sich aus diesen Ausführungen des Kultusministers v. Ladenberg ergibt, verfolgte die Garantie "der Eigentumsverhältnisse in den verschiedenen Richtungen und Gestaltungen" den Zweck, die allgemeine Eigentumsgarantie des Art. 9 der Verfassung zugunsten des Kirchengutes zu wiederholen und zu spezialisieren, vor allem aber den Kirchen die Furcht vor einer neuen Säkularisation zu nehmen.

---

1) Abgedruckt sind diese amtlichen Erläuterungen u. a. bei C. Israel, Reich - Staat - Kirche, s. 32 ff; P. J. Vogt, Kirchen- und Eherecht der Katholiken und Evangelischen in den Königl. Preuß. Staaten I S. 23 f.

C. § 63 des Reichsdeputationshauptschlusses vom 25. Februar 1803 als Vorläufer des Art. 15 der PrVU von 1850

Art. 15 PrVU hatte seinerseits seinem Wortlaut nach eine gewisse Ähnlichkeit mit § 63 des Reichsdeputationshauptschlusses vom 25. Februar 1803 (= RDHS) [1]. Diese Bestimmung lautete: "Die bisherige Religionsübung eines jeden Landes soll gegen Aufhebung und Kränkung aller Art geschützt sein; insbesondere jeder Religion der Besitz und ungestörte Genuß ihres eigentümlichen Kirchengutes, auch Schulfonds nach der Vorschrift des Westfälischen Friedens ungestört verbleiben; dem Landesherrn steht jedoch frei, andere Religionsverwandte zu dulden und ihnen den vollen Genuß bürgerlicher Rechte zu gestatten". Die Ähnlichkeit beider Bestimmungen war keine rein zufällige, denn nach dem Willen des Preuß. Verfassungsgesetzgebers sollte sich Art. 15 PrVU inhaltlich an § 63 RDHS anschließen [2]. Zum Verständnis der rechtshistorischen Zusammenhänge ist es deshalb erforderlich, auf den RDHS und insbesondere auf dessen § 63 näher einzugehen. Dabei sollen auch die geistigen, politischen und wirtschaftlichen Hintergründe der mit dem RDHS verbundenen größten Säkularisation [3] der deutschen Geschichte aufgezeigt und deren Folgen kurz geschildert werden.

In den geheimen Bedingungen des Friedens von Campo Formio vom 17. Oktober 1797 hatte Kaiser Franz II. den größten Teil des linken Rheinufers Frankreich zugesagt. In diesen Bedingungen war ferner die Säkularisation aller auf dem linken Rheinufer gelegenen geistlichen Territorien vorgesehen. Da schließlich der 8. und 12. Geheimartikel dieses Friedensschlusses Entschädigungen für die weltlichen Staaten auf dem rechten Rheinufer vorsah, war bereits zu dieser Zeit die umfassende Säkularisation geistlicher Territorien voraussehbar, die durch den Rastatter Kongreß 1798 weiter vorbereitet wurde. Zu einem definitiven Beschluß kam es dann schließlich in dem Frieden von Luneville vom 9. Februar 1801. In ihm willigte der Kaiser in die Abtretung des ganzen linken Rheinufers ein (Art. 7). Die dadurch geschädigten weltlichen Erbfürsten sollten im Innern des Reiches entschädigt werden, wobei die Rastatter Vereinbarungen als Grund-

---

1) Der RDHS ist abgedruckt u. a. bei Karl Zeumer, Quellensammlung zur Geschichte der Deutschen Reichsverfassung, 2. Aufl., Nr. 212 und E. R. Huber, Dokumente zur Deutschen Verfassungsgeschichte, Bd. 1, Nr. 1.

2) A. Brandt, Das Trennungsproblem und die katholische Kirche in Preußen, S. 154; J. Niedner, Die Ausgaben des preuß. Staats für die evangelische Landeskirche der älteren Provinzen, S. 228.

3) Was die spezifischen Merkmale einer Säkularisation sind, wird in einem späteren Kapitel ausgeführt.

lage dienen sollten. Dies aber bedeutete die Säkularisation von kirchlichem Besitz und Mediatisierung von Reichsstädten [1].

Der Gedanke einer allgemeinen Säkularisation hatte aber schon Jahrzehnte vorher die Gemüter erhitzt. Im Zeitalter der Aufklärung sprach man von der Schädlichkeit des irdischen Besitzes für den himmlischen Beruf der Kirche, bezeichnete die geistlichen Staaten als mit dem modernen Staatsbegriff unvereinbar und lehnte das gesamte Klosterwesen als Hauptträger mittelalterlichen Aberglaubens ab. Die Kirche war die "tote Hand"; was sie einmal erobert, "kommt niemals wieder in Handel und Wandel". Deshalb bot der Verlust des linken Rheinufers für viele den willkommenen Anlaß, die Einziehung des gesamten Kirchenguts zu fordern [2].

Die Ausführung der nun im Luneviller Frieden grundgelegten Säkularisation wurde unter Vermittlung von Rußland und Frankreich einer außerordentlichen Reichsdeputation aufgetragen, die vom August 1802 bis zum Mai 1803 tagte. Das Ergebnis dieser Verhandlungen war der RDHS vom 25. Februar 1803, der durch kaiserliches Ratifikationsdekret vom 27. April 1803 zum Reichsgesetz erhoben wurde ("Jüngster Reichsschluß"). In der Tat aber hatten die einzelnen Landesherrn schon lange vorher in der Gier nach Besitz und Gut möglichst umfangreiche Entschädigungsgüter für sich auszuhandeln versucht. Menzel schreibt hierzu: "Die Hauptsachen aber zogen sich nach Paris, wohin Kleine und Große sich drängten, um bei Bonaparte und Talleyrand, zunächst aber bei den Dienern und Schreibern, um Antheil an dem Raub der geistlichen Fürsten und freien Städte zu betteln. Damals sind in Paris bei Unterbeamten, die in Dachstuben wohnten, deutsche Landschaften und Städte erhandelt worden. Weitläufige Denkschriften wurden gefertigt und nach Petersburg zur Bestimmung, nach Paris zur Entscheidung geschickt" [3].

Der RDHS vom 25. Februar 1803 sprach neben der Mediatisierung von 45 Reichsstädten die Säkularisation aller geistlichen Fürstentümer aus und überwies ihr

---

1) Vgl. hierzu K. A. Menzel, Neuere Geschichte der Deutschen, Bd. 6, S. 375; H. v. Treitschke, Deutsche Geschichte im 19. Jh., S. 175; Dove und Schling in Realencyklopädie für protestantische Theologie und Kirche, Bd. 21, S. 847

2) Vgl. B. Wöhrmüller, Literarische Sturmzeichen vor der Säkularisation, S. 12 ff; E. R. Huber, Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789 I, S. 57 f; G. J. Ebers, Säkularisation und Säkularisationsverbot in HWörtbRW Bd. V, S. 245; J. B. Sagmüller, Der Rechtsanspruch der katholischen Kirche in Deutschland auf finanzielle Leistungen seitens des Staates, S. 23.

3) K. A. Menzel, a. a. O., S. 399; vgl. auch H. v. Treitschke, a. a. O., S. 166 f.

Territorium und Vermögen als sog. Entschädigungsgüter den weltlichen, meist protestantischen, Fürsten (§§ 1-34 RDHS). Betroffen waren vier Erzbistümer, 19 Bistümer, das lutherische Stift Lübeck und viele gefürstete Kollegiatstifter. Ausgenommen war das Bistum Regensburg mit dem Reichskanzler an der Spitze und die Territorien des Deutschen Ritterordens und des Malteserordens [1]. Darüber hinaus wurden alle Güter der landsässigen Stifter, Abteien und Klöster nicht nur in den neuen, sondern auch in den alten Gebieten als sog. Dispositionsgüter den Landesherrn zur Säkularisation freigegeben (§ 35), eine Ermächtigung, von der die Staaten weitgehend Gebrauch gemacht haben, zuletzt Preußen durch das Edikt vom 30. Oktober 1810.

Man kann demnach unterscheiden zwischen einer Reichssäkularisation einerseits, die die unmittelbare Einziehung des Kirchenguts der reichsunmittelbaren Bistümer und Abteien anordnete (§§ 1-34 RDHS) und einer Landessäkularisation andererseits, die aufgrund der reichsrechtlichen Ermächtigung des § 35 vollzogen wurde [2]. Während die evangelische Kirche durch diese Säkularisation praktisch kein Vermögen verlor, war der Verlust für die katholische Kirche ganz gewaltig. Nach den Berechnungen des kurpfälzischen Hofbibliothekars in Mannheim, Theodor v. Traiteur, in der Schrift "Der deutschen Reichsstände Verlust auf dem linken Rheinufer und die Besitzungen der katholischen Geistlichkeit auf dem rechten Ufer nach Größe, Bevölkerung und Einküfte" verlor die katholische Kirche in Deutschland durch die Säkularisation 1719 Quadratmeilen Gebiet mit über 3 Mill. Einwohnern und mehr als 21 Mill. Gulden jährlicher Einküfte, während ihr noch nach Abzug der linksrheinischen Verluste der deutschen Landesherrn mindestens 853, 75 Quadratmeilen mit über 1 Mill. Einwohnern und über 7 Mill. Gulden jährlicher Einkünfte hätten verbleiben müssen [3]. So hatten die Geldgier deutscher Fürsten, ihre innere Zwietracht, ausländischer Druck, aber auch der Wille zu vernünftiger Verfassungsneuordnung die Diözesanorganisation Deutschlands zum großen Teil zertrümmert und damit die Verfassung der katholischen Kirche in Deutschland

---

1) Die Territorien dieser Orden wurden schließlich 1809 aufgehoben, und am 16. 2. 1810 mußte auch der Fürstprimas (früherer Reichskanzler) sein Fürstentum Regensburg Frankreich überlassen.

2) Vgl. hierzu u. a. G. J. Ebers, Säkularisation und Säkularisationsverbot, S. 244; J. Buholzer, Die Säkularisation katholischer Kirchengüter während des 18. und 19. Jahrhunderts, S. 42; J. Freisen, Verfassungsgeschichte der katholischen Kirche Deutschlands in der Neuzeit, S. 77; E. R. Huber, Deutsche Verfassungsgeschichte, S. 54.

3) Vgl. F. Stiegele, Finanzielle Pflichten der Staaten gegen die Kirche in "Das neue Reich", 1924, S. 570

schwerstens erschüttert [1]. Treitschke schreibt: "Wenige unter den großen Staatsumwälzungen der neuen Geschichte erschienen so häßlich, so gemein und niedrig wie die Fürstenrevolution von 1803 ... Kein Schimmer eines kühnen Gedankens, kein Funken einer edlen Leidenschaft verklärte den ungeheuren Rechtsbruch ...". Er fährt jedoch fort: "... und doch war der Umsturz eine große Notwendigkeit; er begrub nur, was tot war, er zerstörte nur, was die Geschichte dreier Jahrhunderte gerichtet hatte ... Die fratzenhafte Lüge der Theokratie war endlich beseitigt" [2]. Politisch bedeutete die Säkularisation den Todesstoß für das hl. röm. Reich deutscher Nation, das mit der Beseitigung der geistlichen Territorialherrn seiner besten Stützen beraubt wurde und diesen "operativen Eingriff" [3] in den Organismus seiner Verfassung nur noch wenige Jahre überlebte. Der katholische Adel aber hatte nicht nur den größten Teil seines Reichtums, sondern auch seine gesamte politische Machtstellung eingebüßt [4].

Die Frage, ob es sich bei der Säkularisation von 1803 schlechthin um einen "ungeheuren Rechtsbruch" [5] handelt, oder aber, ob man in der Beseitigung der geistlichen Territorien nur einen "weltgeschichtlichen Prozeß" zu erblicken hat, "dessen innere Berechtigung so wenig bestritten werden kann, als diejenige der Bildung der geistlichen Territorien", die Einziehung des übrigen Kirchengutes dagegen als schwere materielle Rechtsverletzung beurteilen muß [6], kann hier dahingestellt bleiben. Jedenfalls kann man zwischen der Rechtmäßigkeit einerseits und der Rechtswirksamkeit andererseits unterscheiden und letztere durchaus bejahen [7]. Der RDHS von 1803 hatte auch als Reichsgrundgesetz die Auflösung des Reichs im Jahre 1806 überdauert und seine Verbindlichkeit für die einzelnen Staaten weiterhin behalten [8].

Um der nötigen Klarheit über die Auswirkungen des RDHS willen, ist es unbedingt

---

1) Vgl. J. Kreß, Ist der bayrische Staat zu den Leistungen an die katholische Seelsorgegeistlichkeit rechtlich verpflichtet? S. 77 ff, 84

2) Deutsche Geschichte, S. 186

3) S. Grundmann, Art. "Säkularisation" im EvStL, Sp. 1894

4) G. J. Ebers, Säkularisation und Säkularisationsverbot, S. 245

5) So H. v. Treitschke, Deutsche Geschichte, S. 186; G. J. Ebers, Säkularisation und Säkularisationsverbot, S. 245; J. Buholzer, Die Säkularisation katholischer Kirchengüter, S. 43, 60 ff

6) So Dove und Sehling in Realencyklopädie S. 850 und 854

7) So auch E. R. Huber, Deutsche Verfassungsgeschichte, S. 58 f

8) Dies ist die ganz allgemeine Ansicht: Vgl. z. B. J. B. Sägmüller, Der Rechtsanspruch der katholischen Kirche, S. 26; G. J. Ebers, Säkularisation und Säkularisationsverbot, S. 248; E. R. Huber, Deutsche Verfassungsgeschichte, S. 60.

erforderlich, daß man - soweit es sich um reichsunmittelbare Bistümer und Prälaturen handelt - zwischen der Beseitigung der geistlichen Territorialhoheit, die mit diesen reichsunmittelbaren Bistümern und Prälaturen verbunden war, und dem Übergang der mit dieser Landeshoheit verbundenen Vermögensrechte einerseits und dem Eingriff in eigentliches Kirchengut andererseits unterscheidet [1]. Die Aufhebung der Landeshoheit und die damit verbundene vermögensrechtliche Einbuße war kein Eingriff in eigentliches Kirchengut, "denn die politische Stellung der katholischen Kirche innerhalb der Reichsverfassung wurzelte nicht in den kirchlichen, sondern in den politischen Aufgaben, welche die katholische Kirche als die große Civilisationsanstalt des Mittelalters im Abendland zu vollziehen hatte, und in der durch diese Mission bedingten eigentümlichen Durchdringung des geistlichen und weltlichen Elements im hl. röm. Reich deutscher Nation" [2]. Im Gegensatz dazu griff der RDHS aber auch in großem Umfang in solche Vermögenswerte ein, die nicht mit der Territorialhoheit als solche verknüpft waren, sondern als eigentliches Kirchengut kirchlichen Zwecken diente. Freilich waren in der Praxis beide Vermögensmassen miteinander aufs engste verquickt. Die "bischöfliche Domäne" war keineswegs sauber in ein landesfürstliches und ein geistliches Tafelgut geteilt, sondern diente insgesamt zum Unterhalt des gemeinsamen geistlichen und weltlichen Oberhauptes, wie dies auch bei den weltlichen Staaten der Fall war, bei denen ebensowenig klar zwischen Staatsgut und fürstliches Familiengut unterschieden wurde [3]. Die bischöfliche Domäne war (neben dem Vermögen des Domkapitels) im ganzen Umfang zur Säkularisation bestimmt (§§ 34, 61 RDHS). Wenn also auch in der Praxis keine klare Trennung zwischen den beiden geschilderten Vermögensmassen getroffen wurde, so ist diese Scheidung in der Theorie doch unentbehrlich, weil nur so die verschiedenen Wirkungsweisen der Säkularisation von 1803 richtig verstanden werden können.

Was die Frage nach den Verpflichtungen anlangt, die der RDHS den weltlichen Fürsten auferlegte, so ist unbestritten, daß die §§ 36 und 77 den alten Rechtssatz: res transit cum onere suo sowohl für die Entschädigungs- wie auch für die

---

1) So auch J. Kreß, Ist der bayrische Staat zu den Leistungen an die katholische Seelsorgegeistlichkeit rechtlich verpflichtet?, S. 73 ff, bes. 76 und 91; Dove und Sehling, Realencyklopädie, S. 850 ff; E. Deuerlein, Staatslexikon, Bd. 6, Sp. 1073; S. Grundmann, Art. "Säkularisation", im EvStL, Sp. 1893.

2) Dove und Sehling, a. a. O., S. 850; so auch Buholzer, Die Säkularisation katholischer Kirchengüter, S. 43.

3) So auch J. Schmitt, Staat und Kirche. Bürgerl. -rechtliche Beziehungen infolge von Säkularisation, S. 22

Dispositionsgüter aufrechterhielten [1]. Inwieweit allerdings die sehr entscheidende Vorschrift des § 35 RDHS Rechtspflichten begründete, ist sehr umstritten. § 35 lautete: "Alle Güter der fundirten Stifter, Abtyen und Klöster, in den alten sowohl als in den neuen Besitzungen, Katholischer sowohl als A. C. Verwandten, mittelbarer sowohl als unmittelbarer, deren Verwendung in den vorhergehenden Anordnungen nicht förmlich festgesetzt worden ist, werden der freien und vollen Disposition der respectiven Landesherrn, sowohl zum Behuf des Aufwandes für Gottesdienst, Unterrichts- und andere gemeinnützige Anstalten, als zur Erleichterung ihrer Finanzen überlassen, unter dem bestimmten Vorbehalte der festen und bleibenden Ausstattung der Domkirchen, welche werden beibehalten werden, und der Pensionen für die aufgehobene Geistlichkeit, nach den, unten theils wirklich bemerkten, theils noch unverzüglich zu treffenden näheren Bestimmungen."

Daß die "Domkirche", deren feste und bleibende Ausstattung vorbehalten war, als Sammelbegriff zu verstehen war, wird allgemein anerkannt. Es fielen also darunter auch alle notwendigen Diözesaneinrichtungen wie die bischöflichen Behörden, das Domkapitel und das Seminar [2]. Dagegen ist sehr strittig, ob die Worte "sowohl zum Behuf des Aufwandes für Gottesdienst, Unterrichts- und andere gemeinnützige Anstalten", die Landesherrn verpflichteten, die eingezogenen Güter auch für gottesdienstliche, Unterrichts- und caritative Zwecke zu verwenden [3], oder ob das in ihrem völlig freien Ermessen stand [4]. Diese Frage braucht im Rahmen dieser Arbeit jedoch nicht beantwortet zu werden. Es kann jedoch gesagt werden, daß § 35 in keinem Fall eine volle oder auch nur angemessene Entschädigung für die säkularisierten Kirchengüter gewährte; denn einmal bezieht sich § 35 nur auf die ehemals landsässigen Stifter, Abteien und Klöster, zum anderen durften die Landesherrn auch diese Güter zumindest auch zur "Er-

---

1) Vgl. G. J. Ebers, Säkularisation und Säkularisationsverbot, S. 245; ders., Staat und Kirche, S. 224; J. Schmitt, Staat und Kirche, S. 56; E. R. Huber, Verfassungsgeschichte, S. 55

2) G. J. Ebers, Säkularisation und Säkularisationsverbot, S. 245 f; J. B. Sägmüller, Der Rechtsanspruch der katholischen Kirche, S. 25; E. R. Huber, a. a. O., S. 55; J. Schmitt, a. a. O., S. 53

3) So G. J. Ebers, Säkularisation und Säkularisationsverbot, S. 246; ders., Staat und Kirche, S. 231 f, 247; F. Stiegele, Finanzielle Pflichten der Staaten gegen die Kirche, S. 572 f; J. B. Sägmüller, a. a. O., S. 26; J. Kreß, Ist der bayrische Staat zu den Leistungen an die katholische Seelsorgegeistlichkeit rechtlich verpflichtet?, S. 75; A. Scharnagl, Zur Geschichte des RDHS von 1803, HJ 70 (1951), 253 f.

4) So J. Schmitt, a. a. O., S. 53; F. Giese, Staatskirchenrecht, S. 238; vgl. auch E. R. Huber, a. a. O., S. 56.

leichterung ihrer Finanzen" verwenden. Die Säkularisation von 1803 kann deshalb als entschädigungslose Kirchengutseinziehung bezeichnet werden.

Der Westfälische Friede von 1648 garantierte als Verfassungsgrundgesetz des Reiches jeder christlichen Konfession dasjenige Kirchengut, das sie am 1. Januar 1624 als dem festgesetzten Normaltag besaßen (Art. V §§ 14, 15 Instrumentum Pacis Osnabrugense, IPO) [1]. Indem nun der RDHS das Kirchengut teilweise unmittelbar säkularisierte, teilweise zur Einziehung durch die weltlichen Landesherrn freigab, hob er diese im IPO verankerte Garantie wieder auf. Teilweise wurde sie allerdings in zwei Bestimmungen des RDHS, nämlich in den §§ 63 und 65, aufrechterhalten. § 65 lautete nämlich: "Fromme und milde Stiftungen sind, wie jedes Privateigentum, zu konservieren, doch so, daß sie der landesherrlichen Aufsicht und Leitung untergeben blieben". Unter "Stiftungen" waren dabei nur selbständige, also juristische Personen gemeint [2]. Da dieses Stiftungsgut aber der kirchlichen Verwaltung entzogen und der staatlichen unterstellt wurde, wurde insoweit nun doch die Garantie des IPO eingeschränkt.

§ 63 RDHS sollte das im Gegensatz zum Vermögen der Bischofsstühle, der Domkapitel und Klöster noch vorhandene Ortskirchenvermögen und damit vor allem die Pfarrkirchenfabriken, Pfarrpfründen, Pfarrfonds und andere örtliche Fonds vor Eingriffen gleich welcher Art bewahren [3], was auch dem damaligen Zeitgeist entsprach, wonach die übrigen kirchlichen Einrichtungen deshalb überflüssig waren, da sie für den unmittelbaren religiösen Dienst nicht mehr als notwendig erschienen. Die Bestimmung sollte damit als Mindestgarantie den unbedingt notwendigen kirchlichen Organismus zur religiösen Versorgung des Volkes aufrechterhalten [4]. Tatsächlich aber blieben infolge der mit der Säkularisation verbundenen allgemeinen Wirren viele Pfarreien unbesetzt oder waren gänzlich verarmt.

---

1) Der IPO ist abgedruckt bei Karl Zeimer, Quellensammlung zur Geschichte der Deutschen Reichsverfassung, 2. Aufl., Nr. 197, S. 403 ff; ins Deutsche übersetzt sind die hier genannten Bestimmungen bei Konrad Müller, Quellen zur neueren Geschichte, Heft 12/13, S. 113 ff

2) Dove und Sehling in Realencyklopädie S. 854

3) Vgl. J. Schmitt, Staat und Kirche, S. 18; G. J. Ebers, Säkularisation und Säkularisationsverbot, S. 245; E. R. Huber, Deutsche Verfassungsgeschichte, S. 51; J. Freisen, Der Rechtsweg für kirchliche Dotationsansprüche aus der Säkularisation, S. 479.

4) Vgl. J. Kreß, Ist der bayrische Staat zu den Leistungen an die katholische Seelsorgegeistlichkeit rechtlich verpflichtet?, S. 86; J. Heckel, Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 342 f

Einerseits stellte also § 63 den Anschluß an die Garantie des Art. V §§ 14 und 15 IPO her und übernahm auch dessen Bestimmung über Normaltag und -jahr (1. Januar 1624), andererseits löste er den Erlaß ähnlicher Schutzbestimmungen in den späteren Vereinbarungen mit Rom und in zahlreichen Landesverfassungen aus [1] und beeinflußte so auch Art. 15 der PrVU von 1850, der seinerseits das Vorbild für Art. 138 Abs. 2 WRV war [2].

§ 4
GEHALT DES Art. 138 Abs. 2 WRV

A. Geschützte Rechtsträger

I. Religionsgesellschaften

Art. 138 Abs. 2 nennt als Rechtsträger der geschützten Vermögenswerte an erster Stelle die Religionsgesellschaften. Der Begriff "Religionsgesellschaft" kommt zwar in mehreren Artikeln des die Religion und Religionsgesellschaften behandelnden Dritten Abschnittes der WRV vor, nämlich in den Artikeln 136, 137, 138 und 141, er ist aber nirgends genauer definiert.

1. Die historische Entwicklung des Begriffs "Religionsgesellschaft" und seine Verwendung in den deutschen Staatsverfassungen

Die Bezeichnung "Religionsgesellschaft" stammt aus der Zeit der Aufklärung und fand erstmalig in den kirchenpolitischen Bestimmungen des Allgemeinen Landrechts für die Preuß. Staaten von 1794 Verwendung. In Teil II Titel XI § 11 ALR heißt es: "Religionsgesellschaften, welche sich zur öffentlichen Feier verbunden

---

1) Z. B. Bayern, Konkordat vom 5. 6. 1817, Art. VIII; Preußen, Circumscriptionsbulle "De salute animarum" v. 16. Juli 1821, Art. 51; Verfassungsurkunde des Königreichs Baiern vom 26. Mai 1818, Titel IV, § 9 Abs. 5

2) Vgl. E. R. Huber, a. a. O., S. 51; G. J. Ebers, Säkularisation und Säkularisationsverbot, S. 245

haben, werden Kirchengesellschaften genannt". Unter Kirchengesellschaft wurden nicht die Kirchen als Gesamtkorporationen, sondern nur die einzelnen Kirchengemeinden verstanden [1]. Ferner bestimmte § 12: "Diejenigen, welche zu gewissen anderen besonderen Religionsübungen vereinigt sind, führen den Namen der geistlichen Gesellschaften". § 939 bestimmte dazu näher: "Unter geistlichen Gesellschaften, deren Mitglieder sich mit anderen Religionsübungen als der Seelsorge hauptsächlich beschäftigen, werden die vom Staat aufgenommenen Stifte, Klöster und Orden verstanden". Daraus ergibt sich, daß das ALR den Begriff "Religionsgesellschaft" als Oberbegriff sowohl für die Kirchengesellschaften als auch für die geistlichen Gesellschaften verwandte [2]. Letztlich aber ist die Prägung des Begriffs "Religionsgesellschaft" nicht eine Neuschöpfung des ALR, sondern Folgeerscheinung der Reformation und der durch sie erfolgten Aufsplitterung des christlichen Bekenntnisses in verschiedene Konfessionsgruppen, an der auch der Staat in seiner staatskirchenrechtlichen Gesetzgebung nicht vorübergehen konnte.

Für die mittelalterliche Gesellschaftsverfassung galt das Corpus Christianum als Zentralbegriff. Die Christenheit (congregatio fidelium) bildete nach damaliger Vorstellung das corpus mysticum, das unter dem unsichtbaren Haupt Christus von zwei ihm dienenden obersten irdischen Häuptern, dem Papst und dem Kaiser, regiert wurde. Diese eine Christenheit war auch äußerlich geformt von einer sowohl geistlichen als auch weltlichen Rechtseinheit auf der Grundlage des kanonischen und zivilen Rechts (ius utrumque). Man prägte für diese Gesellschaftsverfassung den Ausdruck "respublica christiana" oder auch "ecclesia universalis + politia". Diese mittelalterliche Idee eines einheitlichen, sakralen, geistlich-weltlichen Universalreiches, das die gesamte Christenheit umfaßte und nur eine Trennung zwischen Getauften und Nichtgetauften kannte, schloß die Anerkennung von Religionsgemeinschaften neben der einen Kirche aus, weshalb auch für eine staatskirchenrechtliche Anerkennung verschiedener Religionsgesellschaften kein Raum war [3].

Aber auch nach der Glaubensspaltung vertrat man noch weiterhin die Auffassung,

---

1) Koch, C. F., Kommentar zum ALR, Bd. 4, Anm. 18 zu § 11

2) Vgl. auch P. Mikat, Kirchen und Religionsgemeinschaften, in: Die Grundrechte, Bd. IV/1, S. 148, Anm. 159; F. Giese, Kommentar zur Reichsverfassung vom 11. 8. 1919, Bem. 3 zu Art. 137

3) M. Heckel, Parität, Sonderdruck aus: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Bd. 80, S. 290 ff; J. Heckel, Art. "Corpus Christianum", in: RGG Bd. 1, Sp. 1871; K. Schlaich, Art. "Corpus Christianum", im EvStL, Sp. 265 f

von der einen christlichen Religion und der einen Kirche [1]. Man betrachtete die Verschiedenheit der Glaubensbekenntnisse nur als eine vorübergehende Spaltung der Christenheit in verschiedene "Religionsparteien". Tatsächlich aber führte die Verschiedenheit der Konfessionen schon bald zu heftigen Auseinandersetzungen untereinander, weshalb eine reichsrechtliche Ordnung des Verhältnisses der verschiedenen Konfessionen immer notwendiger wurde. Schließlich kam es auch zum Reichsabschied vom 25. September 1555, dem sog. Augsburger Religionsfrieden, der zwar keinen religiösen Frieden brachte, aber bis zu der noch immer angestrebten kirchlichen Wiedervereinigung die römisch-katholischen und die lutherischen Machtblöcke zur Koexistenz verpflichtete. Die Folgezeit brachte freilich die dem Reich weiterhin als Aufgabe gestellte kirchliche Wiedervereinigung nicht, weshalb es im Westfälischen Frieden von 1648 auch zu einer Bestätigung des Augsburger Religionsfriedens von 1555 kam. Darüber hinaus aber brachten die Religionsartikeln des IPO (Art. V und VII) der römisch-katholischen und der lutherischen Religionspartei die Parität ihrer Bekenntnisse [2], wobei nunmehr auch die Reformierten als Teil der protestantischen Religionspartei anerkannt wurden [3]. Als maßgebend für den Konfessionsstand wurde das Jahr 1624 festgelegt (Art. V §§ 31, 32), so daß die Angehörigen der bereits zu dieser Zeit existierenden Konfessionen weiterhin ein Recht auf das Religionsexerzitium hatten. Alle anderen Untertanen, die sich nicht auf das Normaljahr 1624 berufen konnten, blieben ohne geschützte Religionsübung und wurden deshalb lediglich geduldet. Trotz dieser damit verbundenen Einschränkung des ius reformandi des Landesherrn blieben die deutschen Staaten im Gegensatz zum konfessionell gespalteten Reich demnach im großen und ganzen konfessionell geschlossene Territorien [4]. Damit stellte sich aber auch in der Praxis die Frage nach der Rechtsstellung verschiedener Bekenntnisse innerhalb eines Territoriums nicht, weshalb auch eine staatskirchenrechtliche Unterscheidung verschiedener Religionsgesellschaften und eine gesetzliche Festlegung ihrer Rechtsstellung zum Staat noch nicht aktuell war.

Eine Änderung dieser Verhältnisse trat aber in der Zeit der Aufklärung im 18. Jahrhundert ein. Der sich breit machende Toleranzgedanke, die, wenn auch noch in

---

1) J. Heckel, Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 339; K. Hesse, Art. "Religionsgesellschaften", im EvStL, Sp. 1851

2) Art. V und VII § 1 IPO; vgl. im einzelnen M. Heckel, a. a. O., S. 312 ff, 336 ff

3) Vgl. hierzu J. Freisen, Verfassungsgeschichte der katholischen Kirche Deutschlands in der Neuzeit, S. 75

4) K. Hesse, a. a. O.; ders., Art. "Kirche und Staat", im EvStL, Sp. 907

den Anfängen steckende. Neigung der Staatsmacht zur konfessionellen Neutralität und nicht zuletzt die Entstehung konfessionell gemischter Staaten führten einerseits dazu, daß die Staaten bekenntnismäßige Zusammenschlüsse über die Festsetzungen des Westfälischen Friedens hinaus immer mehr zuließen, andererseits aber herrschte in dem immer noch bestehenden System des Staatskirchentums die Auffassung vor, daß die Religionsgemeinschaften genauso wie andere Zusammenschlusse innerstaatliche Verbände und damit dem Staat untergeordnet seien. Der Staat beanspruchte eine allgemeine Kirchenhoheit und damit auch das Recht, für die einzelnen bekenntnismäßigen Zusammenschlüsse bis ins Detail gehende Vorschriften zu erlassen. Auf diese Weise bildete sich ein mehrstufiges staatskirchenrechtliches System heraus, das seinen geradezu typischen gesetzlichen Niederschlag im preuß. ALR von 1794 fand Dieses Gesetzeswerk enthielt nun auch zum ersten Mal den Begriff "Religionsgesellschaft", und zwar - wie bereits erwähnt - als Oberbegriff für die "Kirchengesellschaften" und "geistliche Gesellschaften". Ferner traf es eine scharfe Scheidung zwischen den ausdrücklich aufgenommenen Kirchengesellschaften (vgl. § 17 Teil II Titel XI), den anerkannten, den geduldeten und schließlich den verbotenen Religionsgesellschaften. Diese geschilderte geschichtliche Entwicklung im Verhältnis Staat - Kirche war also bestimmend für die Einführung des Begriffs "Religionsgesellschaft" in das deutsche Staatskirchenrecht.

Vom preuß. ALR aus fand dieser Begriff schließlich Eingang in die Verfassungen anderer Länder. So findet man ihn z. B. in dem im Anschluß an die Verfassungsurkunde des Königreichs Baiern vom 26. Mai 1818 erlassenen "Edikt über die äußeren Rechtsverhältnisse des Königreichs Baiern, in Beziehung auf Religion und kirchliche Gesellschaften" [1]. In dem II. Abschnitt des Edikts, der von den Religions- und Kirchengesellschaften handelte, kamen in den §§ 24, 25, 26 die Begriffe Religions- und Kirchengesellschaften nebeneinander vor. Während aber das Edikt zwischen öffentlich aufgenommenen Religions- bzw. Kirchengesellschaften (§ 28) einerseits und nicht öffentlich aufgenommenen (§ 32) und nicht genehmigten (vgl. §§ 26 und 32) andererseits eine scharfe Trennung machte, brachte es keine klare begriffliche Abgrenzung zwischen den beiden Bezeichnungen "Religions-" und "Kirchengesellschaften". Man glaubt zunächst aus den §§ 24, 32 und 62 herauslesen zu können, daß sich die Bezeichnung "Kirchengesellschaft" auf die drei christlichen Glaubenskonfessionen beschränkte, wird aber eines anderen belehrt, wenn man § 80 heranzieht, der den Begriff "Religionsgesellschaft" innerhalb des Ersten Capitels des IV. Abschnitts verwandte, das überschrieben war mit "Allgemeine Staatspflichten der K i r c h e n gegeneinan-

1) Dieses Edikt ist inzwischen wieder außer Kraft gesetzt worden durch Art. 50 Abs. 2 Ziff. 2 des bayer. Stiftungsgesetzes vom 26. November 1954

der". Es läßt sich deshalb daraus der Schluß ziehen, daß dieses Baierische Religionsedikt zwischen den beiden Begriffen "Religions-" und "Kirchengesellschaften" nicht klar unterschied.

Anders verhielt es sich jedoch mit der "Deutschen Verfassung vom 28. März 1849". Der für das Staatskirchenrecht dieser Verfassungsurkunde maßgebende Art. V kannte weder "Kirchen-" noch "geistliche Gesellschaften", sondern verwandte in seinem § 147 lediglich und ausschließlich den Begriff "Religionsgesellschaft". Dies entsprach auch ganz dem Geist dieser Verfassung. Denn sie sollte ja einmal die endgültige Beseitigung des herrschenden Systems des Staatskirchentums und in Verbindung damit die strikte Trennung von Staat und Kirche und zum anderen als notwendige Folge die Nivellierung sämtlicher religiöser Vereinigungen herbeiführen [1]. Demgemäß wurde für sämtliche religiöse Zusammenschlüsse die gleichmacherische Bezeichnung "Religionsgesellschaft" verwendet.

Auf S. 9 wurde bereits ausgeführt, daß diese Frankfurter Grundrechte zwar nicht unmittelbar geltendes Recht wurden, daß sie aber dennoch einen starken Einfluß auf die später ergangenen Landesverfassungen und so auch auf die hervorragendste Landesverfassung der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts, nämlich auf die preuß. Verfassung vom 31. Januar 1850, ausübten [2]. In Abweichung von der Paulskirchenverfassung stellte aber Art. 15 PrVU den anderen Religionsgesellschaften die evangelische und die römisch-katholische Kirche voran, um auf diese Weise zu bekunden, daß die privilegierte Stellung dieser Landeskirchen aufrechterhalten werden sollte [3]. Ferner unterschied die Verfassung noch zwischen Religionsgesellschaften und geistliche Gesellschaften (Art. 13) [4]. In dieser engeren Bedeutung fand der Begriff "Religionsgesellschaft" schließlich auch Eingang in die WRV; denn die "Religionsgesellschaften" wurden "religiöse Vereine und Gesellschaften" des Art. 124 Abs. 1 Satz 3 gegenübergestellt. Da die WRV die staatsabhängigen Landeskirchen endgültig beseitigen und damit einen weiteren Schritt auf dem Weg zur Trennung zwischen Staat und Kirche machen wollte, stellte sie auch unter den Religionsgesellschaften die evangelische und römisch-katholi-

---

1) S. oben S. 9.

2) Die anderen deutschen Länder folgten meist dem Beispiel Preußens, vgl. die zitierten Verfassungen bei J. Heckel, Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 352 und Anm. 75

3) So auch G. Anschütz, Die Verfassungsurkunde für den Preuß. Staat, S. 297 f

4) Vgl. hierzu auch G. Anschütz, a. a. O., S. 201; C. F. Koch, Kommentar zum ALR, Bd. 4, Anm. 19 zu § 12

sche Kirche nicht mehr besonders heraus, sondern sprach nur mehr allgemein von "Religionsgesellschaften" (Art 136 bis 138 und 141). Freilich bedeutete diese Nivellierung in der Bezeichnung keine rechtliche Gleichstellung aller religiösen Vereinigungen im Verhältnis zum Staat. Die besondere Rechtsstellung, die die Landeskirchen als Körperschaften des öffentlichen Rechts im bisherigen System der Staatskirchenhoheit innehatten, sollten sie ja weiterhin behalten (Art. 137 Abs. 5 Satz 1), nur sollte auch anderen Religionsgesellschaften und Weltanschauungsvereinigungen der Zugang zu diesen Privilegierungen möglich sein (Art. 137 Abs. 5 Satz und Abs. 7) [1].

Bald aber entwickelten sich doch die Großkirchen und ehemaligen staatsabhängigen Landeskirchen zu den sog. vertragsgesicherten autonomen Trennungskirchen heraus, so daß der Abstand zu den übrigen Religionsgesellschaften sowohl des privaten als auch des öffentlichen Rechts immer größer wurde. Der einheitliche und nivellierende Ausdruck "Religionsgesellschaft" für alle religiösen Zusammenschlüsse wurde deshalb der tatsächlichen Situation immer weniger gerecht [2]. Infolgedessen unterscheidet das heutige Landesstaatskirchenrecht auch wieder terminologische zwischen den Kirchen einerseits und den Religionsgemeinschaften andererseits, wobei mit letzterer Bezeichnung die kleineren religiösen Gruppen gemeint sind [3]. Diese, den gegebenen Verhältnissen weit mehr Rechnung tragende Differenzierung zwischen Kirchen und sonstigen Religionsgemeinschaften in den Landesverfassungen darf aber nicht darüber hinwegtäuschen, daß die durch Art. 140 GG in das Grundgesetz inkorporierten staatskirchenrechtlichen Artikeln der WRV diese Unterscheidung nicht kennen, sondern sowohl die Großkirchen als auch alle anderen Religionsgemeinschaften unter dem Begriff "Religionsgesellschaften" zusammenschließen. Welche Merkmale aber eine religiöse Vereinigung aufweisen muß, damit sie als "Religionsgesellschaft" im Sinn der Art. 136 ff WRV bezeichnet werden kann, soll nun im folgenden ausgeführt werden.

---

1) Vgl. J. Heckel, Melanchthon und das heutige deutsche Staatskirchenrecht, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 309; Geller-Kleinrahm-Fleck, Die Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen, Anm. 2 zu Art. 19

2) Vgl. z. B. Verfassung von Baden-Württemberg vom 11. Nov. 1953, Art. 5; Verfassung von Nordrhein-Westfalen vom 28. Juni 1950, Art. 22; Verfassung von Rheinland-Pfalz vom 18. Mai 1947, Art. 44; Verfassung des Saarlandes vom 15. Dez. 1947, Art. 38; Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dez. 1946, Art. 142, 143

2. Bestimmung des Begriffs "Religionsgesellschaft"

Zunächst läßt sich ganz allgemein sagen: Eine Religionsgesellschaft ist eine Vereinigung von Menschen zur Pflege der Religion. Das Wort "Gesellschaft" für eine Vereinigung solcher Menschen ist für den heutigen Sprachgebrauch ungewohnt. Es ist ein Wort, das im Wirtschafts- und Erwerbsleben eine große Rolle spielt, nicht aber dem transzendenten Charakter einer religiösen Vereinigung gerecht wird [1]. Besser paßt deshalb das Wort Religionsgemeinschaft, das auch die geltenden Landesverfassungen, allerdings für die kleineren religiösen Verbände, verwenden [2]. Da nun aber einmal die staatskirchenrechtlichen Artikel der WRV den Terminus "Religionsgesellschaft" verwenden, soll dieser auch in der weiteren Abhandlung neben der Bezeichnung "Religionsgemeinschaft" Verwendung finden.

Handelt es sich also bei einer "Religionsgesellschaft" um eine Gemeinschaft von Menschen zur Pflege der Religion, so stellt sich die Frage: was ist eine Religion?, oder: welche Wesenszüge muß sie aufweisen, damit die Vereinigung ihrer Anhänger eine "Religionsgesellschaft" zu bilden vermögen? Sucht man nach einer Begriffsbestimmung der "Religion", so bleibt dieses Bemühen allerdings ziemlich erfolglos. Der Begriff ist nämlich viel zu weit, als das man ihn klar und erschöpfend definieren könnte [3]. Wird eine solche Definition dennoch versucht [4], dann muß sie notwendig vielsagend und damit aber auch nichtssagend und unbrauchbar werden. Deshalb begnügt man sich auch im allgemeinen damit, die verschiedenartigen Religionen unter gewissen Gesichtspunkten einzuteilen. Eine evolutionistische Sicht z. B. nennt die Entwicklungslinie: primitive Religionen, polytheistische Kulturreligionen, monotheistische Religionen [5]. Geht man von der Gotteserfahrung aus, so kommt man zu folgender Einteilung [6]: dynamistische Religion, in der der Glaube an impersonale Mächte beherrschend ist; animistische Religion mit dem Glauben an persönliche Geistwesen (Geister, Dämonen,

---

1) Ebenso P. Mikat, Kirchen und Religionsgemeinschaften, in: Die Grundrechte, IV / 1, S. 148; Geller-Kleinrahm-Fleck, Kommentar zur Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen, Anm. 2 zu Art. 19

2) Im Gegensatz zu Art. 7 Abs. 3 Satz 2 GG, der die Bezeichnung "Religionsgemeinschaft" auch auf die Kirchen erstreckt.

3) So auch H. R. Schlette, Art. "Religion", in LThK, Bd. 8, Sp. 1164

4) G. Mensching z. B. definiert "Religion" in RGG Bd. 5, 3. Aufl., Sp. 961 folgendermaßen: "Religion erlebnishafte Begegnung mit hl. Wirklichkeit und als antwortendes Handeln des vom Heiligen existentiell bestimmten Menschen.

5) So A. Rupp, Art. "Religion", im EvStL, Sp. 1845

6) So G. Mensching, a. a. O., Sp. 964

Engel): theistische Religion, in der der Glaube an große Götter fundamental ist. Eine theistische Religion kann wiederum polytheistisch oder auch monotheistisch sein. So gibt es noch eine große Zahl weiterer Einteilungsschemata, deren Aufzählung hier aber doch zu weit führen würde. Denn bereits jetzt kann man sagen, daß eine Subsumierung der organisierten Anhänger irgendeiner solchen "Religion" unter den Begriff "Religionsgesellschaft" diesen Begriff überspannen würde, eine Abgrenzung zu den ebenfalls in Art. 137 genannten Weltanschauungsvereinigungen unmöglich wäre und daß vor allem ein solches Vorgehen in schroffem Gegensatz zum traditionellen Verständnis einer "Religionsgesellschaft" stehen würde. Da es hier aber an anderen Begriffsermittlungshilfen fehlt, ist für die Frage, welche religiösen Vereinigungen als "Religionsgesellschaften" anzusprechen sind, auf die Tradition der Verwendung dieses Begriffs im deutschen Staatskirchenrecht zurückzugreifen.

Von jeher, d. h. seitdem die Bezeichnung "Religionsgesellschaft" in das deutsche Staatskirchenrecht Eingang fand (zum ersten Mal im ALR), verstand der Sprachgebrauch unter "Religionsgesellschaft" nicht etwa Gemeinschaften mit einem beliebigen Glauben oder auch Nichtglauben (Atheismus), sondern nur solche Gemeinschaften, deren Bekenntnis den Glauben an einen persönlichen Gott zum wesentlichen Inhalt hatte [1]. Die Verehrung einer persönlichen Gottheit war schließlich auch maßgebend für die Abgrenzung einer Religionsgesellschaft von einer Weltanschauungsvereinigung. Dagegen läßt der Sprachgebrauch die Frage offen, ob eine Religionsgesellschaft ein Bekenntnis haben muß, das sich von denen anderer Religionsgesellschaften desselben Gebietes unterscheidet. Aus verschiedenen Gründen muß diese Frage jedoch verneint werden. Würde man sie nämlich bejahen, so hätte der Staat, würde z. B. von ihm die Verleihung der öffentlichen Körperschaftsrechte gemäß Art. 137 Abs. 5 Satz 2 WRV begehrt, zu prüfen, ob die betreffende Gemeinschaft überhaupt ein von anderen sich unterscheidendes Glaubensbekenntnis hat oder nicht. Das aber würde nun doch einen viel zu weit gehenden Eingriff in den internen Bereich einer religiösen Gemeinschaft bedeuten, da es dabei in erster Linie um theologische Fragen geht. Es geht auch nicht an, einer Gemeinschaft aus Gründen, die außerhalb ihrer selbst liegen, die Eigenschaft einer "Religionsgesellschaft"

---

1) G. J. Ebers, Staat und Kirche im neuen Deutschland, S. 168; G. Anschütz, Die Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat vom 31. Januar 1850, S. 202; ders., Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919, Rd. Nr. 2 zu Art. 137 Anm. 1; A. Scharnagl, Staat und Kirche im neuen Reich, S. 19; F. Giese, Kommentar zur Reichsverfassung vom 11. Aug. 1919, Bem. 21 zu Art. 137 Abs. 7; abweichend P. Mikat, Kirchen und Religionsgemeinschaften, in: Die Grundrechte, IV/1, S. 149

abzusprechen. Auch würden große Schwierigkeiten auftreten, wenn zwei Religionsgemeinschaften, die etwa gleich groß und gleich alt sind, das gleiche Bekenntnis haben, wie z. B. die Ev.-Luth. Freikirche und die Selbständige Lutherische Kirche [1]. Es wäre ferner nicht einzusehen, warum organisatorisch von einer Kirche getrennte Splittergruppen nicht die Rechte eines e. V. gemäß Art. 137 Abs. 4 WRV erlangen sollten können, da sie ja doch nicht als Unterverbände der Kirche, der sie ursprünglich angehörten, angesehen werden können. Wenn auch in den "Empfehlungen der Kultusminister-Konferenz über die Verleihung der öffentlichen Körperschaftsrechte an Religionsgesellschaften und Weltanschauungsvereinigungen" aus dem Jahr 1954 unter 1a steht: "Religionsgesellschaft im Sinn des Art. 137 WRV ist eine Gemeinschaft, die ein bestimmtes, von anderen sich unterscheidendes religiöses Glaubensbekenntnis ... pflegt und betätigt" [2], so hat man sich in der Praxis doch nicht daran gehalten. Sonst dürften z. B. die lutherischen Freikirchen [3] nicht als Religionsgesellschaften angesprochen werden, weil sie untereinander das gleiche Bekenntnis haben [4], [5].

Es wäre ferner eine vom Sprachgebrauch nicht geforderte, sondern vielmehr willkürliche und daher unzulässige Verengung des Begriffs "Religionsgesellschaft", wenn man als deren Wesensbestandteil ansehen würde, daß sie Menschen jedes Standes, jedes Berufs und jedes Alters einen Glaubensgrund und Lebensinhalt zu vermitteln bereit sei [6]. J. Lehmann [7] wendet hiergegen zu Recht ein, daß

---

1) Vgl. J. Lehmann, Die kleinen Religionsgesellschaften, S. 40 f

2) Abgedruckt bei J. Lehmann, a. a. O., im Anhang

3) Diese haben sich gebildet, um einem von ihnen empfundenen Mißstand in den großen Kirchen abzuhelfen. Ein solcher Mißstand kann gesehen worden sein in der starken Abhängigkeit der Landeskirchen vom Staat, wie sie bis 1919 bestand, oder aber im mangelnden Bestreben nach Reinhaltung der Lehre gegenüber den Unionen; vgl. O. Friedrich, Einführung in das Kirchenrecht, S. 254

4) Nähere Einzelheiten und Nachweise bei J. Lehmann, a. a. O., S. 39 f

5) Wie hier J. Lehmann, a. a. O.; O. Friedrich, Einführung in das Kirchenrecht, S. 481; eine von den anderen unterschiedene Glaubenslehre fordern: G. Anschütz, Die Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat vom 31. Jan. 1850, S. 200; F. Giese, Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. Aug. 1919, Bem. 3 zu Art. 137; G. J. Ebers, Staat und Kirche im neuen Deutschland, S. 168; LVG Hannover, DVBl 58, 387

6) Anders aber, jedoch ohne überzeugende Begründung, Eberhard Bopp, Der Anspruch der Religionsgesellschaften auf Verleihung der Rechtsstellung einer öffentlichen Körperschaft nach Art. 137 WRV i. V. m. Art. 140 Bonner Grundgesetz, in: DÖV 52, 516 ff (517)

7) a. a. O., S. 41 f

auch eine Gemeinschaft als Religionsgesellschaft anzusprechen ist, die nur Erwachsene, nicht aber Kinder aufnimmt, oder die bestimmte Berufe, etwa die des Soldaten, ausschließt. Nach der Auffassung Bopps müßten u. a. den Baptisten, den Adventisten und der Christian Science die Eigenschaft als Religionsgesellschaft abgesprochen werden, weil sie nur Erwachsene zu ihren Mitgliedern zählen.

Als Wesensmerkmal einer Religionsgesellschaft muß es aber angesehen werden, daß es sich um eine Gemeinschaft handelt, die sich der allseitigen Pflege ihres religiösen Bekenntnisses annimmt und sich nicht bloß einer begrenzten religiösen Aufgabe widmet. Caritative Verbände, Gesellschaften für Innere und Äußere Mission, Hilfswerke und ähnliche Einrichtungen sind religiöse Zweckvereinigungen, nicht aber Religionsgesellschaften; denn sie widmen sich nur begrenzten Aufgaben, nicht aber der allseitigen Pflege eines Bekenntnisses [1].

Ferner verlangt der Begriff "Religionsgesellschaft" eine gewisse Organisationsform der Gemeinschaft. Dies kann man schon aus Art. 137 Abs. 3 WRV schliessen, der ja davon ausgeht, daß jede Religionsgesellschaft ihre Angelegenheiten selbständig ordnet und verwaltet. Es bedarf also gewisser Organe, die die nötige Verwaltung wahrnehmen und von denen auch die Herrschaftsäußerungen über die Mitglieder der Gemeinschaft ausgehen. Vereinigungen, denen es an einer solchen Minimalverfassung fehlt, wie z. B. die Moralische Aufrüstung, die Una-Sancta-Bewegung, sind nicht als "Religionsgesellschaften" anzusprechen [2].

Schließlich gilt es zu beachten, daß der Begriff "Religionsgesellschaft" notwendig den obersten Verband der jeweiligen religiösen Gemeinschaft umfaßt. Reicht aber die oberste Organisation über die Bundes- bzw. Landesgrenzen hinaus (z. B. die katholische Kirche als solche), so können für das Staatskirchenrecht des Bundes bzw. eines Landes nur Untergliederungen der betreffenden Religionsgesellschaft in Frage kommen (z. B. Diözesen). Andererseits aber besteht eine Religionsgesellschaft nicht etwa nur aus dem obersten Verband, sondern auch aus bisweilen zahlreichen Untergliederungen, die in den Begriff der "Religionsgesellschaft" mit einzubeziehen sind ("Die Gesamtkirche lebt in den Teilkirchen", W. Steinmüller, EvStL, Sp. 1054). So bilden etwa im Bereich der katholischen Kirche die Bistümer, die Kirchengemeinden [3], ferner die sog. kirchlichen juristischen Personen, also die Körperschaften (persona moralis

---

1) So auch E. Bopp, a. a. O., S. 517; J. Lehmann, a. a. O., S. 37 f

2) So auch E. Bopp, a. a. O., S. 517

3) Die Kirchengemeinden oder Pfarrgemeinden sind nicht vom Kirchenrecht, sondern vom Staatskirchenrecht gebildete Untergliederungen (vgl. Eichmann-Mörsdorf, Lehrbuch des Kirchenrechts, Bd. 2, 10. Aufl. 1961, S. 463)

collegialis) wie Dom-, Stiftskapitel und Orden, und Anstalten sowie Stiftungen (persona moralis non collegialis), wie Kirchenstiftung, Pfründestiftung, Seminar (vgl. CJC, Canon 99) integrierende Bestandteile der katholischen Kirche [1]. Dasselbe gilt z. B. von den Kirchengemeinden und von den "Werken und Einrichtungen" der evangelischen Kirche, soweit sie in irgendeinem organisatorischen Zusammenhang mit der amtlich verfaßten Kirche stehen. Ob es sich dabei um sog. kircheneigene, d. h. der amtlichen Kirche als integrierende Bestandteile eingegliederte, oder aber um eigenständige, d. h. der amtlichen Kirche angegliederte Werke und Einrichtungen handelt, spielt dabei keine entscheidende Rolle; denn maßgebend ist der organisatorische Zusammenhang mit der amtlichen Kirche [2], [3]. So bilden etwa die Landeskirchliche Männerarbeit

---

1) J. Heckel, Kirchliche Autonomie und staatliches Stiftungsrecht, 1932, S. 13, führt allgemein aus, daß die einer Religionsgesellschaft eingeräumte Autonomie sich auf alle dem Verband eingegliederten Teilorganismen erstrecken müsse. Derartige Teilorganismen seien bei einer Religionsgesellschaft des öffentlichen Rechts nicht nur die genossenschaftlichen Unterverbände, sondern auch die ihr eingegliederten religionsgesellschaftlichen Stiftungen. - Diesen Ausführungen schloß sich W. Hofmann, Die Rechtsstellung der kirchlichen Stiftungen unter bes. Berücksichtigung ihres Verhältnisses zu Staat und Kirche, ZevKR 12 (1966/67), 324 ohne Einschränkung an, so daß sich auch nach ihm die Autonomie der Kirche ebenso auf die kirchlichen Stiftungen des öffentlichen Rechts erstreckt. Vgl. ferner auch Eichmann-Mörsdorf, Lehrbuch des Kirchenrechts, Bd. 1, S. 210 f, 218; J. Lehmann, a. a. O., S. 42 für die Frage, ob Unterverbände die Körperschaftsrechte erhalten können; S. Grundmann, Die Kirchengemeinde und das kirchliche Vermögensrecht, in: Staatsverfassung und Kirchenordnung, S. 318, der das Selbstverwaltungsrecht nach Art. 137 Abs. 3 WRV ohne weiteres auch den Kirchengemeinden als Untergliederungen zugesteht; hierzu vgl. auch K. Müller, die Gewährung der Rechte einer Körperschaft des öffentlichen Rechts an Religionsgesellschaften gem. Art. 137 Abs. 5 Satz 2 WRV, ZevKR 2 (1952/53) S. 150. Schließlich ist auch den Ausführungen H. Liermanns, Handbuch des Stiftungsrechts, I. Band, S. 259 und 278 f zu entnehmen, daß der Autor die Schutzbestimmung des Art. 138 Abs. 2 WRV auch auf selbständige Stiftungen erstreckt wissen will.

2) Auch nach A. v. Campenhausen, ZevKR 11 (1964/65), 184 f (Urteilsanmerkung) sind viele kirchliche Vermögensträger der evangelischen Kirche trotz ihrer rechtlichen Selbständigkeit mit den Landeskirchen so eng verbunden, daß sie nicht als den Landeskirchen selbständig gegenüberstehende Organisationen hingestellt werden können. Ebenso ist nach W. Hofmann, a. a. O., S. 318, für die Frage, ob z. B. das Selbstbestimmungsrecht der Kirchen

und die Landeskirchliche Frauenarbeit, die Kirchlichen Hochschulen in Neuendettelsau und in Bethel, die Evangelische Akademie in Tutzing, das Hilfswerk der EKD und die Kirchlichen Hochschulen in Berlin und Wuppertal Untergliederungen der evangelischen Kirche [1]. Unter Beachtung all dieser Kriterien läßt

---

Fortsetzung der Fußnote 2) zu Seite 50:

auch für eine rechtsfähige Wohltätigkeitsstiftung gilt, ein wesentlicher Anhaltspunkt, ob nach dem Stifterwillen zwischen der Stiftung und der Kirche ein organisatorischer Zusammenhang besteht. Ein solcher besteht nach Hofmann insbesondere, "wenn die Kirche, eine sonstige kirchliche Körperschaft oder Anstalt des öffentlichen Rechts die Stiftung selbst verwaltet oder in den Stiftungsorganen maßgeblich vertreten ist oder die Besetzung der Organe auf Grund eines Funktionsrechts ausschlaggebend bestimmt." Ferner werden auch von W. Müller, Zur Rechtsstellung der selbständigen örtlichen Kirchen- und Pfarrvermögen unter bes. Berücksichtigung der Kirchen- und Pfründestiftungen der Evang.-Luth. Kirche in Bayern, ZevKR 8 (1961/62), 365 den Religionsgesellschaften die in die Landeskirchen organisatorisch eingegliederten selbständigen Vermögensträger gleichgestellt (vgl. auch die dortige Anm. 13!). Nach dem Urteil des Bayer. Verwaltungsgerichtshofs vom 13. Mai 1960, ZevKR 8 (1961/62), 214 ff (215) schließlich umfaßt der Begriff der öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaft (im Sinn des bayerischen Besoldungsgesetzes) auch die Kirchengemeinden, Kirchenbezirke und weitere Körperschaften des öffentlichen Rechts und sonstige Einrichtungen der Kirche mit eigener Rechtspersönlichkeit. Demgegenüber ist für G. Wasse, Die Werke und Einrichtungen der evangelischen Kirche, der auch bei den eigenständigen Werken und Einrichtungen der evangelischen Kirche vielfach bestehende organisatorische Zusammenhang mit der amtlich verfaßten Kirche (vgl. dort S. 107 ff) für deren Unterstellung unter den Begriff "Religionsgesellschaft" offensichtlich unzureichend, weil er auf den Seiten 126 f ausführt, daß im Interesse dieser eigenständigen Werke und Einrichtungen der Passus "religiöse Vereine" in den Art. 138 Abs. 2 aufgenommen worden sei, womit gerade solche Vereinigungen erfaßt werden sollten, die dem Organismus der privilegierten Kirchen nicht eingegliedert seien.

Fußnote 3) zu Seite 50:

Unter "Werke der Kirche" versteht man Gruppen mit vorwiegend personaler Struktur, der gegenüber die Konzentration von sachlichen Mitteln zurücktritt. Fehlt diese personale Struktur, dann spricht man von "Einrichtungen der Kirche".

1) Vgl. die Zusammenstellung bei G. Wasse, a. a. O., S. 151 f; ders., Art. "Kirchliche Werke", im EvStL, Sp. 2483

sich der Begriff "Religionsgesellschaft" etwa folgendermaßen definieren: Religionsgesellschaft ist ein die Angehörigen eines Glaubensbekenntnisses - oder mehrerer verwandter Glaubensbekenntnisse (unierte ev. Landeskirche) - zusammenfassender Verband, einschließlich seiner Unterverbände, zu allseitiger Erfüllung der durch das gemeinsame Bekenntnis gestellten Aufgaben [1], [2].

3. Art. 138 Abs. 2 beschränkt auf rechtsfähige Personenvereinigungen

Eine Religionsgesellschaft setzt grundsätzlich keine bestimmte rechtliche Struktur des Verbandes voraus [3]. Art. 137 WRV geht davon aus, daß es Religionsgesellschaften gibt, die keine Rechtsfähigkeit besitzen (vgl. Abs. 4, der den Erwerb der Rechtsfähigkeit nicht etwa zur Bedingung der Anerkennung eines religiösen Verbandes als "Religionsgesellschaft" macht), und solche, die entweder privatrechtliche Vereinigungen oder aber Körperschaften des öffentlichen Rechts sind. Im Rahmen des Art. 138 Abs. 2 WRV ist aber insofern eine Einschränkung zu machen, als sowohl die dort genannten Religionsgesellschaften als auch die religiösen Vereine die staatliche Rechtsfähigkeit besitzen müssen. Denn Art. 138 Abs. 2 WRV will das in dieser Bestimmung auch näher bezeichnete Vermögen der

---

1) Ähnlich J. Lehmann, a. a. O., S. 41; J. Heckel, Budgetäre Ausgabeninitiative im Reichstag zugunsten eines Reichskultusfonds, AöR 12 NF, 429 f; ders., Melanchthon und das heutige deutsche Staatskirchenrecht, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 310; ders., Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 361 f; L. Gebhard, Handkommentar zur Verfassung des deutschen Reichs vom 11. Aug. 1919, Anm. 3 a zu Art. 136; G. Anschütz - R. Thoma, Handbuch des Deutschen Staatsrechts, Bd. II, S. 689; W. Hoegner, Lehrbuch des Bayer. Verfassungsrechts, S. 171; K. Müller, Die Gewährung der Rechte einer Körperschaft des öffentlichen Rechts an Religionsgesellschaften gem. Art. 137 Abs. 5 Satz 2 WRV, ZevKR 2 (1952/53) 149; OVG Berlin, ZevKR 3 (1954) 202

2) Greift der oberste Verband über die Landes- oder Bundesgrenzen hinaus, dann kommen zwar für das Staatskirchenrecht der Länder oder des Bundes eben nur Untergliederungen der Religionsgesellschaften in Frage. Diese Untergliederungen bilden aber allein nicht die Religionsgesellschaft.

3) So auch G. Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. Aug. 1919, Rd. Nr. 2 zu Art. 137 Abs. 2; L. Gebhard, Handkommentar zur Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. Aug. 1919, Anm. 3 b zu Art. 137

Religionsgesellschaften und religiösen Vereine als solche schützen. Dies setzt aber voraus, daß diese Vereinigungen mindestens mit der privaten Rechtsfähigkeit ausgestattet sind. Würde man auch einen nichtrechtsfähigen Verband als durch Art. 138 Abs. 2 WRV geschützt ansehen, so wären in Wirklichkeit die einzelnen Mitglieder des Verbandes die geschützten Rechtstrager. Das aber würde bedeuten, daß das Vermögen von natürlichen Personen je nach seiner Zweckbestimmung von der Garantie des Art. 138 Abs. 2 WRV erfaßt würde oder nicht. Die Bestimmung des Art. 138 Abs. 2 will aber ganz offensichtlich nicht ausschließlich auf diese Zweckbeziehung abstellen, sondern in erster Linie auf die Vermögenstrager. Eine von den natürlichen Mitgliedern einer religiösen Vereinigung getrennter Vermögensträger ist aber nur dann vorhanden, wenn die in Art. 138 Abs. 2 genannten Religionsgesellschaften und religiösen Vereine rechtsfähige Vereinigungen sind [1].

II. Religiöse Vereine

Art. 138 Abs. 2 nennt als geschützte Rechtsträger neben den Religionsgesellschaften noch die religiösen Vereine. Durch die eigens genannten religiösen Vereine soll offensichtlich der Kreis der geschützten Rechtsträger erweitert werden. Deshalb kann es sich nur um solche Vereine handeln, die nicht schon als Untergliederungen einen integrierenden Bestandteil einer Religionsgesellschaft bilden [2]. Da ferner subjektive Vermögensrechte eines religiösen Vereins nur dann möglich sind, wenn dieser Verein rechtsfähig ist, ist die Ansicht Heckels in: Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 360 Anm. 92, abzulehnen, wonach nur eine irgendwie staatlich anerkannte Verfügungsmacht eines religiösen Vereins über das Vermögen notwendig sei. Art. 138 Abs. 2 soll nach der hier vertretenen Ansicht nur das privilegierten religiösen Vereinigungen zustehende Vermögen schützen und nicht auch Vermögen irgendwelcher dritter Personen (s. Näheres oben S. 52/53) [3].

---

1) Aus diesen Gründen ist auch die Ansicht von G. Anschütz a. a. O. Rd. Nr. 6 zu Art. 138 abzulehnen, wonach nur die Zweckbestimmung, nicht das Subjekt des Eigentums an dem einzelnen Gegenstand entscheidend ist. Rechtsfähigkeit verlangt auch E. R. Huber, Die Garantie der kirchlichen Vermögensrechte in der Weimarer Verfassung, S. 34 f

2) So auch E. R. Huber, a. a. O., S. 34

3) Wie hier auch E. R. Huber, a. a. O., S. 34 f

1. Wesen eines religiösen Vereins

Zunächst läßt sich über das Wesen eines religiösen Vereins ganz allgemein sagen, daß er sich immer nur - im Gegensatz zur Religionsgesellschaft, die sich wesensmäßig der allseitigen Erfüllung der durch das Bekenntnis gestellten Aufgaben widmet - einer ganz bestimmten, mehr oder weniger umgrenzten religiösen Aufgabe widmet. Ein religiöser Verein kann sogar einen interkonfessionellen Zweck verfolgen oder sich auch aus Mitgliedern verschiedener Bekenntnisse zusammensetzen [1].

2. Religiöser Verein i. S. von Art. 138 Abs. 2 nur ein solcher, der keine Untergliederung einer Religionsgesellschaft bildet

Unter den religiösen Vereinen bilden z. B. im Bereich der katholischen Kirche die sog. kirchlichen Vereine einen integrierenden Bestandteil der römisch-katholischen Kirche selbst, so daß sie auch in den Genuß des der katholischen Kirche als Religionsgesellschaft gewährten Schutzes kommen. Als kirchlicher Verein gilt "ein auf dem freiwilligen Zusammenschluß von Gläubigen beruhende, der Verwirklichung kirchlicher oder religiöser Aufgaben dienende und von der zuständigen Autorität errichtete oder doch genehmigte Vereinigung von Katholiken" [2]. Das maßgebliche Kennzeichen des kirchlichen Vereins ist nicht die kirchliche Zwecksetzung, sondern die Errichtung oder Genehmigung durch die kirchliche Autorität (Canon 686), wodurch auch der für die Integration maßgebende organisatorische Zusammenhang zwischen Verein und Kirche hergestellt wird. Kirchliche Vereine sind z. B. die Bruderschaften, die Drittorden und der Verein der Heiligen Familie.

Den kirchlichen Vereinen werden nach dem katholischen Kirchenrecht die sog.

---

1) O. Friedrich, Einführung in das Kirchenrecht, S. 481; G. Anschütz, Die Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat vom 31. Jan. 1850, S. 202; ders., Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. Aug. 1919, Rd. Nr. 2 zu Art. 137 und Anm. 3; G. Anschütz - R. Thoma, Handbuch des Deutschen Staatsrechts, Bd. II, S. 689; L. Gebhard, a. a. O., Anm. 3 a zu Art. 137; F. Giese, Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. Aug. 1919, Bem. 6 zu Art. 124 Abs. 1 Satz 3; P. Mikat, Kirchen und Religionsgemeinschaften, in: Die Grundrechte, IV/1, S. 150; Urteil des RG vom 24. Sept. 1935, JW 35, 3378; OVG Berlin, Urteil vom 25. Febr. 1953, ZevKR 3 (1954), 202.

2) E. Eichmann - K. Mörsdorf, Lehrbuch des Kirchenrechts, Bd. 1, S. 557

privaten Vereine gegenübergestellt, zu denen auch die kirchlich empfohlenen Vereine gehören, wie z. B. die Vinzenzvereine und die katholischen Standesvereine für die männliche und weibliche Jugend, die Männer-, Gesellen-, Arbeiter-, Frauen- und Müttervereine [1]. Ob diese sog. privaten Vereine, soweit sie überhaupt eine religiöse Zwecksetzung haben, in einem organisatorischen Zusammenhang mit der Kirche stehen oder nicht, kann nicht einheitlich für alle diese Verbände gesagt werden. Die Tatsache allein, daß sie keine kirchlichen Vereine, also von der Kirche weder errichtet noch genehmigt sind, ist nicht schon ein Beweis dafür, daß es bei ihnen an einem Integrationsmerkmal fehlt. Eine solche Auffassung wäre zu formal. Es muß vielmehr auf einen materiellen Gesichtspunkt abgestellt werden, d. h. darauf, ob ein Verein aufgrund seiner Satzung als Teil des kirchlichen Organisationsaufbaus angesehen werden kann oder nicht.

Im Bereich der evangelischen Kirche sind der amtlichen Kirche ebenfalls als integrierender Bestandteil diejenigen religiösen Vereine eingegliedert, die in einem organisatorischen Zusammenhang mit der amtlichen Kirche stehen, was bei den meisten evangelischen Vereinen durch die nach 1945 in großem Umfang erfolgte Angliederung an die Landeskirchen der Fall ist. Ihnen stehen gegenüber die Personenvereinigungen, denen dieser organisatorische Zusammenhang mit der amtlichen Kirche fehlt. Hierzu zählen z. B. die Missionsgesellschaften, soweit nicht bereits, wie etwa in Bayern durch das Kirchengesetz über die innere Mission in Bayern vom 16. Mai 1947 und das Kirchengesetz über Weltmission und ökumenische Arbeit vom 9. März 1965, inzwischen eine Verbindung mit der amtlichen Kirche hergestellt wurde. Ganz allgemein gilt jedoch, daß die weitaus größte Zahl der evangelischen Vereine, die noch zur Weimarer Zeit ein völlig selbständiges Dasein neben der amtlich verfaßten Kirche führten, heute aufgrund der inzwischen erlassenen Kirchengesetze zu Gliederungen der amtlichen Kirche wurden.

Alle diese religiösen Vereine, die nicht schon integrierende Bestandteile und damit keine Untergliederungen einer Religionsgesellschaft bilden, sind unter den Begriff der in Art. 138 Abs. 2 WRV eigens genannten "religiösen Vereine" zu subsumieren, so daß sie, was den staatlichen Schutz ihrer Vermögenswerte anlangt, den Religionsgesellschaften und damit auch den eingegliederten religiösen Vereinen gleichstehen. Dem entspricht auch völlig die Absicht des Verfassungsgesetzgebers. Denn die Vermögenssicherung des Art. 138 Abs. 2 wurde aufgrund eines Antrags des Abg. D. Traub (DN) zum Art. 30 b des Abänderungs-

1) E. Eichmann - K. Mörsdorf, a. a. O.

antrages Nr. 91 [1] auch auf die religiösen Vereine ausgedehnt. Der Abg. Traub führte zur Begründung seines Antrags wörtlich aus: "In der evangelischen Kirche gibt es eine ganze Anzahl von Anstalten, Stiftungen und Fonds, die nicht von der Kirche eingerichtet sind, ich denke z. B. an Missionsgesellschaften. Auch für diese muß gesorgt werden, wie es unser Antrag vorsieht" (StenBer. Bd. 336 S. 206). Der mit der Einbeziehung der religiösen Vereine in den Kreis der geschützten Rechtsträger verfolgte Zweck war also, gerade den religiösen Vereinen, die nicht schon von der Kirche "eingerichtet" sind und damit nicht deren Bestandteil bilden, die Vermögenssicherung des Art. 138 Abs. 2 WRV zukommen zu lassen. Es ist deshalb auch falsch, wenn bisweilen zu den "religiösen Vereinen" i. S. des Art. 138 Abs. 2 die katholischen Orden und Kongregationen [2] gezählt werden [3]. Denn diese sind nach dem Recht der katholischen Kirche bereits kirchliche Körperschaften und damit auch integrierende Bestandteile der Kirche selbst, so daß ihr Vermögen schon in den Genuß des der Kirche als Religionsgesellschaft gewährten Vermögensschutzes kommt [4], [5].

Diese Einteilung der religiösen Vereine in solche, die organisatorische Untergliederungen der Religionsgesellschaften bilden und in solche, die ein eigenständiges Dasein führen, widerspricht auch nicht Art. 124 Abs. 1 Satz 3 WRV, der die religiösen Vereine und Gesellschaften ohne Unterschied seiner Regelung unterwirft. Zu den religiösen Gesellschaften des Art. 124 Abs. 1 Satz 3 WRV zählen insbesondere (wie bereits zu den "geistlichen Gesellschaften" der PrVU von 1850) die ka-

---

1) Siehe oben S. 28

2) Zu den Kongregationen gehören z. B. die Redemptoristen, Salesianer und Steyler Missionare

3) Z. B. P. Mikat, Kirchen und Religionsgemeinschaften, in: Die Grundrechte, Bd. IV/1, S. 220

4) Wie hier auch E. R. Huber, Die Garantie der kirchlichen Vermögensrechte in der Weimarer Verfassung, S. 34 und 54; dazu, daß der Schutz des Art. 138 Abs. 2 auch den Untergliederungen der Religionsgesellschaften zukommt, s.: P. H. Hanstein, Ordensrecht, S. 309; J. Heckel, Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 362; J. Duske, Die Dotationspflicht des Preuß. Staats für die allgemeine Verwaltung der Evangelischen Kirche der altpreußischen Union, S. 10 f; BGHZ 39, 299 (301); im Ergebnis zwar auch P. Mikat, a. a. O.

5) Auch nach G. Wasse, Die Werke und Einrichtungen der evangelischen Kirche, S. 125 f, sind mit "religiöse Vereine" in Art. 138 Abs. 2 nur solche Vereinigungen gemeint, die dem Organismus der privilegierten Kirchen nicht eingegliedert sind.

tholischen Orden. Art. 124 Abs. 1 Satz 3 stellt zu der oben getroffenen Einteilung deshalb keinen Widerspruch dar, weil sich diese Bestimmung nur gegen den Erlaß von Sondergesetzen für religiöse Vereine und Gesellschaften wendet, was deren Gründung betrifft, keineswegs aber zu der Schlußfolgerung zwingt, daß die Verfassung unter "religiöse Vereine" in Art. 138 Abs. 2 WRV sämtliche religiösen Vereine und Gesellschaften unterschiedlos erfaßt wissen wollte.

III. Weltanschauungsvereinigungen

Ein letztes Problem in diesem Zusammenhang ist noch die Frage, ob sich auch die in Art. 137 Abs. 7 WRV genannten Weltanschauungsvereinigungen auf den Schutz des Art. 138 Abs. 2 berufen können.

1. Ihr Wesen

Weltanschauungsvereinigungen sind Gemeinschaften mit einer Lehre, die, wie G. Anschütz [1] treffend formulierte, "das Weltganze universell zu begreifen und die Stellung des Menschen in der Welt zu erkennen und zu bewerten suchen". Sie stehen den Religionsgesellschaften gegenüber, so daß es sich nur um solche Gemeinschaften handeln kann, deren Grundlagen nicht religiös und auch nicht religionsbezogen sind [2]. Es gehören hierher also die irreligiösen oder religionsfreien Gemeinschaften, wie die Anhänger des Freimaurertums, Materialismus, Monismus und des echten Buddhismus.

2. Ihre Gleichstellung mit den Religionsgesellschaften auch im Bereich des Art. 138 Abs. 2 WRV

Art. 137 Abs. 7 stellt diese Vereinigungen den Religionsgesellschaften gleich. Fraglich ist allerdings, ob diese Gleichstellung lediglich für die Rechtspositionen des Art. 137 gelten soll [3], so daß sich also auch diese Gemeinschaften zwar

---

1) Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 1. Aug. 1919, Anm. 12 zu Art. 137

2) So auch G. Anschütz, a. a. O.; P. Mikat, a. a. O., S. 150; Schoen, Der Staat und die Religionsgesellschaften in der Gegenwart, im VerwA 29, 27

3) So, jedoch ohne Begründung, G. Anschütz, a. a. O.; L. Gebhard, Handkommentar zur Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. Aug. 1919, Anm. 15 zu Art. 137

auf das Recht der Selbstverwaltung nach Art. 137 Abs. 3 berufen können, daß ihnen ein Anspruch auf Verleihung der Rechte einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft nach Art. 137 Abs. 5 Satz 2 unter den dort genannten Voraussetzungen und das Steuerrecht nach Art. 137 Abs. 6 zustehen, daß sie aber nicht in den Genuß der Vermögensgarantie nach Art. 138 Abs. 2 kommen. Dafür spricht in der Tat, daß die Gleichstellung lediglich in einem Absatz des Art. 137 und nicht in einem eigenen Artikel verankert ist. Dagegen läßt sich aber sagen, daß Art. 137 Abs. 7 schlicht und einfach davon spricht, daß den Religionsgesellschaften die Weltanschauungsgemeinschaften gleichgestellt werden, ohne daß eine ausdruckliche Beschränkung auf den Rechtsbereich des Art. 137 erfolgt [1]. Bedenkt man ferner, daß Art. 137 die zentrale Mitte der staatskirchenrechtlichen Bestimmungen darstellt, so läßt sich mit Fug und Recht behaupten, daß die Gleichstellung in der wichtigsten staatskirchenrechtlichen Bestimmung pars pro toto für den gesamten Dritten Abschnitt erfolgte und damit auch im Bereich des Art. 138 Abs. 2 Geltung besitzt. Aus dem staatskirchenrechtlichen Grundsatz der Parität läßt sich freilich nichts dafür entnehmen, ob auch die Weltanschauungsvereinigungen in den Genuß der Vermögenssicherung nach Art. 138 Abs. 2 kommen müssen. Denn das Paritätsprinzip mit seiner Forderung nach Gleichbehandlung in der politischen Ordnung ist zwar im heutigen religiös-konfessionell neutralen Staat auch auf diese Vereinigungen zu erstrecken und nicht auf die Religionsgesellschaften zu beschränken [2], aber es wird allgemein anerkannt, daß die Grundsätze der Gleichwertigkeit, des Gleichranges und der Gleichbehandlung, die dem Paritätsprinzip zugrunde liegen [3], nichts daran ändern, daß die großen christlichen Kirchen und die kleineren Religionsgemeinschaften und Weltanschauungsvereinigungen im heutigen Staat eine sehr unterschiedliche Bedeutung und Rechtsstellung besitzen [4]. Tatsächlich paritätisch ist der heutige Staat allen Religionsgesellschaften und Weltanschauungsvereinigungen gegen-

---

1) So auch Schoen, Der Staat und die Religionsgesellschaften in der Gegenwart, VerwA 29, 27, wenn auch im Ergebnis anders.

2) So auch G. J. Ebers, Staat und Kirche im neuen Deutschland, S. 123; L. Weber, Die Parität der Konfessionen in der Reichsverfassung von den Anfängen der Reformation bis zum Untergang des alten Reichs im Jahre 1806 (Diss.), S. 4; P. Mikat, Kirchen und Religionsgemeinschaften, in: Die Grundrechte, Bd. IV/1, S. 127; J. B. Hirschmann, Art. "Parität", in LThK Bd. 8, Sp. 103 spricht in diesem Fall von "Neutralität" oder "Indifferenz" des Staates.

3) Vgl. M. Heckel, Parität, Sonderdruck aus: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Bd. 80, S. 261

4) E. Beulke, Bonner Grundgesetz und die Parität der Kirchen, in ZevKR 6 (1957/58) 129; s. auch die Literaturangaben oben auf S. 22/23 Anm. 5

über nur insofern, als er allen diesen Gemeinschaften die Möglichkeit gibt, die gleiche öffentlich-rechtliche Stellung, wie sie die großen christlichen Konfessionen besitzen, zu erlangen [1].

Entscheidend für die Lösung dieses Problems ist aber folgender Gedanke: würde man die Gleichstellung, die Art. 137 Abs. 7 ausspricht, auf die in Art. 137 genannten Rechtspositionen beschränken, so würde das bedeuten, daß sie auch in den Rechtsbereichen der Art. 136 und 141 keine Geltung besitzt. Art. 136 Abs. 3 Satz 2 würde dann die Behörden nicht daran hindern, nach der Zugehörigkeit einer Weltanschauungsvereinigung zu fragen, auch soweit davon keine Rechte oder Pflichten abhängen oder keine gesetzlich angeordnete statistische Erhebung dies erfordert. Auch würde Art. 141 nicht die Pflicht begründen, die Weltanschauungsvereinigungen zu ihren Kulthandlungen zuzulassen, soweit dafür ein Bedürfnis im Heer, in Krankenhäusern, Strafanstalten oder sonstigen öffentlichen Anstalten besteht. Diese Folgerungen sind aber mit der religiösen Neutralität des heutigen Staates schlechthin unvereinbar; denn sie würden eine Differenzierung in der Rechtsstellung lediglich nach dem Inhalt der einzelnen Anschauungen bedeuten. Wie demnach auch die Gleichstellung von Religionsgesellschaften und Weltanschauungsvereinigungen im Bereich des Art. 136 und des Art. 141 unbedingtes Erfordernis der religiösen Neutralität unseres modernen Staates ist, so gilt das gleiche auch aus dem nämlichen Grund für Art. 138 Abs. 2. Der Kreis der in Art. 138 Abs. 2 geschützten Rechtsträger muß infolgedessen auf die rechtsfähigen [2] Vereinigungen zur Pflege einer Weltanschauung erweitert werden [3].

---

1) Vgl. P. Mikat, a. a. O.

2) Diesbezüglich gelten die oben auf S. 52/53 gemachten Ausführungen entsprechend; vgl. auch E. R. Huber, Die Garantie der kirchlichen Vermögensrechte in der Weimarer Verfassung, S. 34 f

3) So auch J. Heckel, Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 358, wobei Heckel allerdings, jedoch nicht überzeugend, die Vermögensgarantie auf die öffentlich-rechtlichen Gemeinschaften beschränkt (S. 359 f); L. Käckell, Der Einfluß der neuen Reichsverfassung auf Straf- und Prozeßrecht, in ZStW 41 (1920) 717; vgl. auch BVerfGE 19, 6 ff

IV. Nicht durch Art. 138 Abs. 2 WRV geschützt: Nicht einer Religionsgesellschaft eingegliederte, rechtsfähige religiöse Anstalten und Stiftungen

Nicht in den Genuß der Vermögenssicherung des Art. 138 Abs. 2 WRV kommen also alle Anstalten und Stiftungen, die zwar einen religiösen Zweck verfolgen, aber keine Untergliederung einer Religionsgesellschaft bilden. Sie sind einerseits nicht mit den Religionsgesellschaften mitgeschützt, da sie eigenständig sind, und andererseits werden sie, im Gegensatz zu den religiösen Vereinen, in Art. 138 Abs. 2 WRV nicht als geschützte Rechtssubjekte aufgezählt. Ihre Einbeziehung in den Kreis der geschützten Vermögensträger würde gegen den klaren Wortlaut dieser Bestimmung verstoßen und ist infolgedessen auch nicht vertretbar [1]. Es besteht dafür auch kein praktisches Bedürfnis, da es solche selbständigen und rechtsfähigen Anstalten und Stiftungen mit religiöser Zwecksetzung kaum mehr geben dürfte.

B. Geschützte Rechtsgüter

I. Zusammensetzung des Vermögens der Religionsgesellschaften, insbesondere der Kirchen

1. Zusammensetzung des Vermögens der Kirchen, und zwar

a) der katholischen Kirche

Nach katholischem Kirchenrecht besteht das Kirchenvermögen (bona ecclesiastica oder res ecllesiasticae, vgl. Canon 1927 § 2) aus der Gesamtheit der geldwerten Rechte der Kirche und ihrer juristischen Personen. Hierzu zählen also alle körperlichen und unkörperlichen Güter, an denen die Kirche oder eine ihrer juristischen Personen Eigentum, Rechte dinglicher oder schuldrechtlicher Art besitzt [2].

---

1) Ungenau J. Heckel, Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 360 f

2) J. Lederer, Art. "Kirchenvermögen", im LThK Bd. 6, Sp. 279 f; Eichmann-Mörsdorf, Lehrbuch des Kirchenrechts, Bd. 2, S. 464

Dieses gesamte Kirchenvermögen wird nach den Zwecken, denen es dient und nach der Art des Rechtsträgers unterschieden.

Nach der Zweckbestimmung unterscheidet man Kirchenvermögen, das unmittelbar gottesdienstlichen Zwecken dient (z. B. Kirchengebäude samt Zubehör, Friedhöfe und alle liturgischen Gerätschaften). Hierzu gehören vor allem die sog. res sacrae, vorausgesetzt, daß sie auch zum Kirchenvermögen gehören und nicht bloß eine kirchliche Zweckbestimmung besitzen (wie z. B. der im Privateigentum eines Pfarrers stehende konsekrierte Kelch). Res sacrae im engeren Sinn sind alle Gegenstände, die durch Weihung (Konsekration oder konstitutive Benediktion) gottesdienstlichen Zwecken gewidmet sind (vgl. Canon 1497 § 2) [1]. Res sacrae im weiteren Sinn sind Gegenstände, die ohne solche Weihung gottesdienstlichen Zwecken gewidmet sind, wie z. B. Reliquien [2]. Alles übrige Kirchenvermögen zählt zum sog. Wirtschaftsvermögen, das nur mittelbar gottesdienstlichen und unmittelbar wirtschaftlichen Zwecken dient. Zum Wirtschaftsvermögen zählen also das sog. Verwaltungsvermögen, das unmittelbar zur Verrichtung kirchlicher Verwaltungsfunktionen bestimmt ist, und das sog. Finanzvermögen, das unmittelbar der Gewinnerzielung dient.

Nach dem Rechtsträger unterscheidet man Körperschaftsvermögen, wie z. B. das Vermögen der Dom- und Stiftskapitel, der Klöster und der kirchlichen Vereine; ferner Anstaltsvermögen, wie das Vermögen der Kirchenstiftung (bona fabricae), der Pfründestiftung (bona mensae), sonstiger kirchlicher Anstalten (z. B. Seminarien) und aller selbständigen Stiftungen; schließlich Treuhandvermögen (bona fiduciaria), das sich aus zweckgebundenem Sondervermögen (sog. Zustiftungen) und den einem Geistlichen als Treuhänder der Kirche anvertrauten frommen Gaben (Kollekten) zusammensetzt [3]. Es gilt hier allerdings zu beachten, daß nicht alle kirchlichen juristischen Personen auch juristische Personen des staatlichen Rechts sind. Nach staatlichem Recht sind juristische Personen des öffentlichen Rechts die Kirchenprovinzen, die Bistümer, Kirchengemeinden

---

1) Zu den res consecratae gehören z. B. Kelch, Patene, Altar und Kirche, während die liturgischen Gewänder, Glocken und Kirchhöfe res benedictae sind. (Kirchen und Glocken können allerdings sowohl konsekriert wie benediziert werden, can 1165 § 1, 1169 § 2). Näheres bei J. Wenner, Kirchliches Vermögensrecht, S. 39 f

2) Vgl. auch zur Entstehung der res sacrae E. Forsthoff, Res sacrae, AöR 31 (1940), 216

3) Vgl. zum Ganzen: J. Lederer, a. a. O., Sp. 280; Eichmann-Mörsdorf, a. a. O., S. 464 ff; W. Steinmüller, Art. "Kirchenvermögen in der katholischen Kirche", im EvStL, Sp. 1054 f

(Pfarreien) mit den zugehörigen Pfarrkirchen- und Pfründestiftungen (vgl. Reichskonkordat vom 20. Juli 1933, Art. 13) [1]. Nach dem bayer. Stiftungsgesetz vom 26. November 1954 (Art. 36) besitzen aber auch die ortskirchlichen Stiftungen und andere kirchliche Stiftungen die Qualität von Stiftungen des öffentlichen Rechts (vgl. die gem. Art. 39 dieses Gesetzes am 15. September 1959 von den bayer. Bischöfen erlassene Stiftungsordnung, die in Art. 1 Ziff. 3 sonstige kirchliche Stiftungen nennt).

b) der evangelischen Kirche

Das evangelische Kirchenvermögen ist ebenso wie das katholische Kirchenvermögen die Summe aller geldwerten Güter. Man gliedert das Kirchenvermögen auch hier nach den Arten und Trägern des Kirchenvermögens.

Hinsichtlich der Arten sind einmal die bona ecclesiastica von den res ecclesiasticae zu unterscheiden. Zu ersteren gehören alle Gegenstände, die im Eigentum eines kirchlichen Rechtsträgers stehen, während die res ecclesiasticae alle kirchlichen Zwecken gewidmeten Gegenstände umfassen, ohne Rücksicht auf die Eigentumsverhältnisse (z. B. eine im Eigentum des Staates stehende Kirche, die aber kirchlichen Zwecken gewidmet ist). Ferner unterscheidet man zwischen Verwaltungsvermögen und Finanzvermögen. Zum kirchlichen Verwaltungsvermögen zählen alle Gegenstände, die im unmittelbaren Dienst der Kirche stehen (z. B. Kirchengebäude und Friedhöfe). Sie sind res sacrae, soweit sie durch agendarische Handlungen kirchlichen Zwecken gewidmet wurden [2]. Dagegen ist das kirchliche Finanzvermögen dazu bestimmt, durch seinen Ertrag die Erfüllung anderweitiger Aufgaben zu ermöglichen. Hierher gehört z. B. das Pfründevermögen, dessen Ertrag der Pfarrbesoldung dient.

Bei der evangelischen Kirche kennt man also eine etwas andere Einteilung des Vermögens als auf katholischer Seite, nämlich insofern, als hier die Gegenstände, die unmittelbar gottesdienstlichen Zwecken gewidmet sind, zusammen mit den Gegenständen, die in erster Linie der kirchlichen Verwaltung dienen, als im unmittelbaren Dienst der Kirche stehend zum sog. Verwaltungsvermögen zusammengefaßt werden.

Träger des Kirchenvermögens sind die Landeskirchen, die Kirchengemeinden als Hauptträger des örtlichen Kirchenvermögens, die Kirchenstiftungen, die vielfach noch Eigentümer der Kirchengebäude und auch der der Unterhaltung der kirchlichen Gebäude dienender Liegenschaften sind, die Pfründestiftungen, die

1) Vgl. J. Lederer, a. a. O., Sp. 279

2) Vgl. auch Forsthoff, a. a. O., S. 217

dem Unterhalt der Pfarrstelle dienen, und schließlich in einigen Landeskirchen rechtlich selbständige Fonds [1].

2. Zusammensetzung des Vermögens der anderen Religionsgesellschaften

Es ist eigentlich nicht üblich, das Vermögen der übrigen Religionsgesellschaften, des öffentlichen wie des privaten Rechts, entsprechend dem Vermögen der Kirchen, nach Arten und Rechtsträger zu unterscheiden. Eine für alle diese Religionsgesellschaften passende Einteilung des Vermögens nach ihren Trägern ist angesichts der großen Verschiedenheit solcher Verbände nicht möglich. Wohl aber wird man eine Einteilung des Vermögens nach den Arten analog dem Kirchenvermögen treffen können. Dementsprechend hat man zu unterscheiden zwischen den res sacrae [2] (Kirchengebäude, Friedhöfe, die zum Kultgebrauch bestimmten Gegenstände; vgl. die res sacrae im weiteren Sinn des katholischen Kirchenvermögens oben S. 61), dem Verwaltungsvermögen als Inbegriff der Gegenstände, die unmittelbar der Verwaltung einer Religionsgesellschaft dienen, und schließlich dem auf unmittelbare Gewinnerzielung gerichteten Finanzvermögen.

Von Bedeutung ist noch, daß es zwar im Vermögen jeder Religionsgesellschaft sog. hl. Sachen (res sacrae) gibt, daß sie aber keineswegs einen einheitlichen Rechtsstatus besitzen. Soweit nämlich die Religionsgesellschaften Körperschaften des öffentlichen Rechts sind, werden die res sacrae durch ihre Widmung öffentlich-rechtliche Sachen [3].

---

1) Vgl. hierzu W. Hofmann, Art. "Kirchenvermögen in den evangelischen Kirchen", im EvStL, Sp. 1056 mit weiteren Literaturnachweisen

2) Die Eigenschaft als res sacra ist nicht etwa davon abhängig, daß die Religionsgesellschaft Körperschaft des öffentlichen Rechts ist. Vgl. E. Forsthoff, Res sacrae, AöR 31 (1940) S. 209 ff, bes. S. 235

3) E. Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 1. Bd., S. 337; H. J. Wolff, Verwaltungsrecht I, 6. Aufl. 1965, S. 333; H. P. Muus, Kirchengut und öffentliche Sachen, ZevKR 11 (1964/65), 124

II. Nur bestimmte Teile dieses Vermögens durch Art. 138 Abs. 2 geschützt, nämlich:

1. "Das Eigentum und andere Rechte ..."

Den Zusatz "und andere Rechte" beantragte zum ersten Mal der Abg. Dr. Beyerle in der zweiten Lesung des Verfassungsentwurfs im Verfassungsausschuß zu Art. 30 c mit der Begründung, daß es neben dem Eigentum noch besondere kirchliche Nutzungsrechte, dingliche Rechte und Rechte anderer Art gäbe (StenBer Bd. 336 S. 519). Diesem Antrag schloß sich der Abg. Dr. Düringer an (StenBer Bd. 336 S. 520). Er führte aus: "Ich möchte des weiteren darauf hinweisen, daß namentlich auch Autorrechte und Verlagsrechte dieser Religionsgemeinschaften in Frage kommen können, und daß es daher nicht zweckmäßig ist, die Sache auf dingliche Rechte, wie es der Antrag Dr. Kahl will, zu beschränken". Schließlich unterstützte auch der Abg. Dr. Mausbach (StenBer Bd. 336 S. 520) den Antrag im Interesse der Rechtsgleichheit, da sich die Rechtslage in den einzelnen Diözesen verschieden entwickelt habe; während der Kirche in manchen Diözesen noch das strikte Eigentum an Gebäuden usw. zustehe, habe sie in anderen nach Ansicht des Staates nur noch ein dingliches Nießbrauchsrecht. Aufgrund dieser Ausführungen wurde dann auch der Zusatz "und andere Rechte" in den Art. 138 Abs. 2 WRV eingefügt.

a) Verfassungsrechtlicher Begriff des Eigentums

Diese Entstehungsgeschichte zeigt deutlich, daß man den Begriff "Eigentum", wie er in den Art. 138 Abs. 2 und 153 Abs. 1 Satz 1 WRV Verwendung fand, nicht anders als den bürgerlich-rechtlichen Eigentumsbegriff verstand; denn gerade durch den Zusatz "und andere Rechte" sollte den Religionsgesellschaften über das bürgerlich-rechtliche Eigentum hinaus weitere Rechte verfassungsrechtlich garantiert werden. Diese Auffassung vom "Eigentum" war noch ganz von den Verhältnissen des 19. Jahrhunderts geprägt, wo noch die eigentliche Grundlage der Produktivität das Grundeigentum bildete. Aber die Verhältnisse hatten sich inzwischen grundlegend geändert. Die Grundlage der Produktivität verlagerte sich durch die zunehmende Verstädterung und die Entstehung von Arbeiterheeren immer mehr vom Grundeigentum zur Arbeitskraft. Diese Wandlungen konnten auch nicht ohne Wirkung auf das Substrat der verfassungsrechtlichen Eigentumssicherung bleiben. So war es denn auch bald in der verfassungsrechtlichen Literatur der Weimarer Zeit kontrovers, was man unter dem Begriff "Eigentum" im Verfassungsrecht zu verstehen habe.

Zum ersten Mal vertrag Martin Wolff in "Reichsverfassung und Eigentum", Festgabe für Wilhelm Kahl, einen stark erweiterten Eigentumsbegriff. Unter Eigentum im Sinn der WRV verstand er nämlich jedes private Vermögensrecht, also dingliche Rechte, Urheberrechte, Aktien und Forderungen (s. 3 vgl. auch S. 23). Giese hingegen vertrat in seinem Kommentar zur Reichsverfassung [1] den überkommenen Standpunkt, wonach der verfassungsrechtliche Eigentumsbegriff gleichbedeutend sei mit dem bürgerlich-rechtlichen. Auch Gebhard stellte sich auf diesen Standpunkt und ließ höchstens eine entsprechende Anwendung der Garantie auf absolute Privatrechte zu [2]. Dagegen faßte Schelcher den Eigentumsbegriff etwas weiter, indem er unter "Eigentum" auch alle absoluten Rechte verstanden wissen wollte [3]. Der Ansicht Martin Wolffs dagegen schlossen sich die Kommentare von Anschütz [4], Arndt [5] und Poetzsch-Heffter [6] an. Das RG bekannte sich erstmalig in der Entscheidung vom 13. Dez. 1924 (RGZ 109, 319) zum sog. erweiterten Eigentumsbegriff von Martin Wolff und von da ab in ständiger Rechtsprechung (vgl. z. B. RGZ 129, 248). Der BGH hat ihn für die Eigentumsgarantie des Grundgesetzes übernommen [7]. In Lehre und Rspr. ist heute ganz überwiegend anerkannt, daß sich die verfassungsrechtliche Eigentumsgarantie auf alle subjektiven Privatrechte vermögensrechtlicher Art (dingliche Rechte, Besitz, Immaterialgüterrechte, Aktien und andere vermögenswerte Gesellschaftsrechte, der eingerichtete und ausgeübte Gewerbebetrieb, Forderungen usw.) erstreckt [8]. Da Art. 138 Abs. 2 WRV durch die Inkorporation in das Grundgesetz dessen Bestandteil wurde, bildet es mit diesem zusammen

---

1) Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919, Bem. 1 zu Art. 153

2) Handkommentar zur Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919, Anm. 2 zu Art. 153

3) Eigentum und Enteignung nach der Reichsverfassung, in: Fischers Zeitschrift, Bd. 60, Heft 4/5, S. 139 f, 143

4) Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919, Anm. 2 zu Art. 153

5) Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919, Anm. 1 zu Art. 153

6) Handkommentar der Reichsverfassung vom 11. August 1919, Punkt 2 zu Art. 153

7) Grundlegend BGHZ (GS) 6, 270 ff (271 LS III 1 und 278)

8) Vgl. Kimminich, Kommentar zum Bonner Grundgesetz (Bonner Kommentar) Rd. Nr. 10 zu Art. 14; v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, III 1 b zu Art. 14; A. Hamann, Das Grundgesetz, B 1 b zu Art. 14 Abs. 1; Th. Maunz, Deutsches Staatsrecht, S. 153; R. Herzog, Art. "Eigentum", im EvStL, Sp. 377; BVerfGE 1, 264 ff (277); BVerwGE 3, 254 ff (256)

"ein organisches Ganzes und ist daher nach dem Sinn und Geist der grundgesetzlichen Werteordnung auszulegen" [1]. Das aber bedeutet, daß der Eigentumsbegriff des Art. 138 Abs. 2 WRV nicht anders zu verstehen ist als der des Art. 14 GG. "Eigentum" im Sinn von Art. 138 Abs. 2 WRV umfaßt demnach zumindest alle subjektiven Privatrechte vermögensrechtlicher Art. Der Zusatz "und andere Rechte" ist damit ohne Bedeutung und überflüssig.

b) Die passiven Steuerrechte

Eine Rechtsmaterie verdient in diesem Zusammenhang noch besonders hervorgehoben zu werden. Der Staat gewährt nämlich religiösen Gemeinschaften mancherlei steuerliche Privilegien (sog. passive Steuerrechte). So unterliegen z. B. Zuwendungen an inländische Religionsgemeinschaften des öffentlichen Rechts oder an inländische jüdische Kultusgemeinden nicht der Erbschaftssteuer; desgleichen nicht Zuwendungen an inländische Körperschaften, Personenvereinigungen und Vermögensmassen, die nach der Satzung, Stiftung oder sonstigen Verfassung und nach ihrer tatsächlichen Geschäftsführung ausschließlich und unmittelbar kirchlichen, gemeinnützigen oder mildtätigen Zwecken dienen [2]. Diese Körperschaften, Personenvereinigungen und Vermögensmassen sind darüber hinaus auch von der Körperschaftssteuer [3] und Vermögenssteuer [4] befreit. Ferner unterliegt Grundbesitz, der dem Gottesdienst einer öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaft gewidmet ist, oder Grundbesitz, der von einer öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaft, von einem ihrer Orden, von einer ihrer religiösen Genossenschaften, von einer jüdischen Kultusgemeinde oder von einem ihrer Verbände für Zwecke der religiösen Unterweisung oder für ihre Verwaltungszwecke benutzt wird und entweder im Eigentum der benutzenden Körperschaft (Personenvereinigung) oder im Eigentum einer Körperschaft des öffentlichen Rechts steht, nicht der Grundsteuer. Auch Dienstgrundstücke und Dienstwohnun-

---

1) BVerfGE 19, 226 ff (236)

2) § 18 Abs. 1 Ziff. 19 Buchst. a und b Erbschaftssteuergesetz in der Fassung vom 1. April 1959; unter k i r c h l i c h e n Zwecken sind Zwecke einer Religionsgesellschaft zu verstehen und nicht bloß Zwecke einer Kirche, weil eine solche Beschränkung vom Gesetzgeber sicher nicht gewollt war und auch dem Prinzip der religiösen Neutralität des Staates widersprechen würde.

3) § 4 Abs. 1 Nr. 6 Körperschaftssteuergesetz in der Fassung vom 24. Mai 1965

4) § 3 Abs. 1 Nr. 6 Vermögenssteuergesetz in der Fassung vom 10. Oktober 1954

gen der Geistlichen und Kirchendiener öffentlich-rechtlicher Religionsgesellschaften und jüdischer Kultusgemeinden sind unter gewissen Bedingungen von der Grundsteuer befreit [1]. Schließlich brauchen auch Unternehmen, die nach der Satzung, Stiftung oder sonstigen Verfassung und nach ihrer tatsächlichen Geschäftsführung ausschließlich und unmittelbar gemeinnützigen, mildtätigen oder kirchlichen Zwecken dienen, keine Gewerbesteuer zu entrichten [2]. Diese passiven Steuerrechte stellen Leistungen des Staates an die genannten Vereinigungen oder Vermögensmassen dar, um die Erfüllung ihrer Aufgaben zu erleichtern. Sie sind deshalb Begünstigungen des öffentlichen Rechts in erster Linie im Interesse dieser Rechtsträger und nur mittelbar auch im Interesse der Allgemeinheit. Infolgedessen handelt es sich bei ihnen nicht um bloße Rechtsreflexe, sondern um vermögenswerte subjektive öffentliche Rechte in der Form von negativen Ansprüchen des öffentlichen Rechts [3].

Die Frage, ob vermögenswerte subjektive öffentliche Rechte unter den verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriff fallen, wurde unter der Geltung der WRV abgelehnt, aber damals schon nicht einhellig [4]. Der BGH erstreckte in dem Beschluß des Großen Senats vom 10. Juni 1952 (BGHZ 6, 270 ff, 278) die Eigentumsgarantie auf jedes vermögenswerte Recht, gleichgültig, ob es dem bürgerlichen oder dem öffentlichen Recht angehört (vgl. auch noch BGHZ 15, 20). Das BVerfG ist dieser "Verflüchtigung des Wesens des Eigentumsbegriffs" (BVerwG 3, 254, 257) entgegengetreten und der Rspr. des BGH nicht gefolgt. Im "Schornsteinfeger-Urteil" vom 30. April 1952 führte das oberste Gericht aus, daß das Grundgesetz durch Art. 14 das Rechtsinstitut des Eigentums so schützen wolle, "wie es das bürgerliche Recht und die gesellschaftlichen Anschauungen geformt haben" und daß dieser Schutz nicht "auf eine vorwiegend durch das öffentliche Recht gewährte Rechtsposition erstreckt werden" könne

---

1) § 4 Nr. 5 Buchst. a, b und c Grundsteuergesetz in der Fassung vom 10. August 1951

2) § 3 Nr. 6 Gewerbesteuergesetz in der Fassung vom 25. Mai 1965

3) Vgl. E. R. Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht, Bd. 1, S. 681 ff, bes. 684 und 691; Maunz-Dürig, Kommentar zum Grundgesetz, Rd. Nr. 34 bis 36 zu Art. 19 IV; E. Forsthoff, a. a. O., S. 170 ff, bes. 175; Mang-Maunz-Mayer-Obermayer, Staats- und Verwaltungsrecht in Bayern, S. 146 und 148; H. J. Wolff, Verwaltungsrecht I, S. 233; v. Rosen-v. Hoewel, Allgemeines Verwaltungsrecht, in: Schaeffers Grundriß des Rechts und der Wirtschaft, S. 69; O. Bachof, Reflexwirkungen und subjektive Rechte im öffentlichen Recht, S. 296; BVerwG 3, 363

4) Vgl. G. Anschütz, a. a. O. mit weiteren Literaturhinweisen; anderer Ansicht A. Arndt, a. a. O.

(BVerfGE 1, 264, 278 f). Das BVerfG deutete damit aber bereits die "differenzierende Lösung" an, zu der es sich seit seiner Entscheidung vom 21. Juli 1955 (BVerfGE 4, 219, 240 ff) ausdrücklich bekannte. Danach sind jedenfalls vermögenswerte subjektive öffentliche Rechte möglich, die Eigentum i. S. des Art. 14 GG sind. Kriterium hierfür ist nach BVerfGE 18, 392 (397), "ob der das subjektive öffentliche Recht begründende Tatbestand seinem Inhaber eine Rechtsposition verschafft, die derjenigen des Eigentümers so nahe kommt, daß Art. 14 GG Anwendung finden muß. Die des Grundrechtsschutzes fähige Rechtsposition muß also so stark sein, daß ihre ersatzlose Entziehung dem rechtsstaatlichen Gehalt des Grundgesetzes widersprechen würde (so schon BVerfGE 16, 94, 112). Entscheidend ist für die Bewertung als Eigentum, inwieweit sich das Recht als Äquivalent eigener Leistung erweist oder auf staatlicher Gewährung beruht. Der verfassungsrechtliche Eigentumsschutz ist jedenfalls solchen öffentlich-rechtlichen Ansprüchen zu versagen, bei denen zu der einseitigen Gewährung des Staates keine den Eigentumsschutz rechtfertigende Leistung des Einzelnen hinzutritt" [1].

Der Staat gewährt die passiven Steuerrechte, um die Erfüllung der religiösen Aufgaben, die weitgehend von finanziellen Mitteln abhängig ist, zu erleichtern. Nicht wollte er damit einer etwa bestehenden Rechtspflicht zur materiellen Unterstützung der begünstigten Religionsgemeinschaften und religiösen Zwecken dienenden Vermögensmassen nachkommen; denn eine solche Rechtspflicht würde allenfalls gegenüber den Religionsgesellschaften in Frage kommen, die durch den RDHS von 1803 Vermögen verloren haben und sich deshalb auch auf die Vorschrift des § 35 RDHS stützen können. Aber auch § 35 RDHS scheidet als Anspruchsgrundlage für passive Steuerrechte aus; denn diese Vorschrift begründete - wenn überhaupt [2] - dann nur eine ganz allgemeine Verpflichtung zur finanziellen Ausstattung der durch die Säkularisation betroffenen Religionsgesellschaften. Ein Anspruch auf Einräumung passiver Steuerrechte kann aus dieser Vor-

---

1) Im gleichen Sinn: BSG 5, 40 (42 ff); v. Mangoldt-Klein, a. a. O., III c zu Art. 14; Bonner Kommentar Rd. Nr. 17 zu Art. 14; A. Hamann, a. a. O., B 1 c zu Art. 14; Th. Maunz, a. a. O.; G. Dürig, Der Staat und die vermögenswerten öffentlich-rechtlichen Berechtigungen seiner Bürger, in: Staat und Bürger, Festschrift für Willibalt Apelt, S. 41; R. Herzog, Art. "Eigentum", im EvStL, Sp. 377; W. Weber bringt in seinem Aufsatz: Öffentlich-rechtliche Rechtsstellung als Gegenstand der Eigentumsgarantie in der Rechtsprechung, AöR 91 (1966), 382 ff einen ausführlichen Bericht über die Judikatur des BVerfG und der oberen Gerichte des Bundes bezüglich dieses Problemkreises und stimmt in seiner anschließenden Gesamtwürdigung dieser Rechtsprechung, wenn auch nicht in der Begründung, so doch im Ergebnis, zu.

2) Siehe oben S. 37 f

schrift nicht hergeleitet werden. Der Gesetzgeber dachte bei der Gewährung dieser steuerlichen Privilegien nicht einmal an die Vorschrift des § 35 RDHS, sondern nur an eine völlig freiwillige Leistung, was sich damit beweisen läßt, daß diese Privilegien Religionsgemeinschaften und kirchlichen Zwecken dienenden Vermögensmassen gewährt werden ohne Rücksicht darauf, ob diese zu den Rechtssubjekten des § 35 RDHS zählen oder nicht. Verpflichtet sich der Staat aber freiwillig zu einer Leistung, so kann auch nicht die Frage gestellt werden, ob der diese Leistung begründende Tatbestand "seinem Inhaber eine Rechtsposition verschafft, die derjenigen des Eigentümers so nahe kommt, daß Art. 14 GG Anwendung finden muß". Handelt es sich aber um kein "Eigentum" im Sinn von Art. 14 GG, dann auch nicht im Sinn von Art. 138 Abs. 2 WRV (s. oben S. 65 f). Infolgedessen zählen die erwähnten passiven Steuerrechte nicht zu dem durch Art. 138 Abs. 2 WRV geschützten "Eigentum".

c) Die Steuererhebungshoheit

Schließlich ist noch das Problem zu erörtern, ob die Steuererhebungshoheit der öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaften gemäß Art. 137 Abs. 6 WRV auch ein Eigentumsrecht im Sinn von Art. 138 Abs. 2 WRV darstellt. Art. 137 Abs. 6 lautet: "Die Religionsgesellschaften, welche Körperschaften des öffentlichen Rechts sind, sind berechtigt, aufgrund der bürgerlichen Steuerlisten nach Maßgabe der landesrechtlichen Bestimmungen Steuern zu erheben".

Die heutige sog. Kirchensteuer beruht auf dem früheren kirchengemeindlichen Beitragswesen. Nach Verringerung des kirchlichen Vermögens und dem gleichzeitigen Anwachsen der kirchlichen Bedürfnisse sah man sich gezwungen, das kirchliche Abgabenwesen durch Nachbildung des staatlichen Steuersystems von Grund auf neu zu gestalten [1]. Da nun aber die Funktionsfähigkeit eines eigenen Steuersystems von der Möglichkeit der zwangsweisen Eintreibung der Steuer abhängig ist, ist auch die Mitwirkung des Staates notwendig, da er allein über die nötigen Zwangsmittel verfügt. In Art. 137 Abs. 6 leiht deshalb der Staat sozusagen seinen weltlichen Arm den öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaften. Hierin liegt aber auch bereits die Lösung des oben aufgeworfenen Problems. Die Steuererhebungshoheit ist nämlich eine vom Staat den öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaften eingeräumte Berechtigung, die kein Recht gegen den Staat begründet, sondern die sich nur auf Mitglieder der betreffenden Konfession auswirken kann und soll. Es fehlt damit aber schon an einem subjektiven öffent-

1) Siehe hierzu F. Giese, Deutsches Kirchensteuerrecht, in: Kirchenrechtliche Abhandlungen, Heft 69 bis 71 (1910), S. 15 ff

lichen Recht [1]. Davon abgesehen fehlt es auch an den weiteren Kriterien, wonach ein subjektives öffentliches Recht als Eigentum im verfassungsrechtlichen Sinn angesprochen werden kann (s. oben S. 67 f); denn die Steuererhebungshoheit ist weder "Voraussetzung noch Folge bestimmter besonderer Leistungen" [2] der betreffenden Religionsgesellschaften. Diese Berechtigung kann deshalb auch aus diesen Gründen nicht unter den Eigentumsbegriff des Art. 138 Abs. 2 subsumiert werden. Die verfassungsrechtliche Sicherung des Steuererhebungsrechts ist damit allein in Art. 137 Abs. 6 WRV enthalten [3].

2. "an ihren ... Anstalten, Stiftungen und sonstigen Vermögen"

"Das Eigentum und andere Rechte" sind nach dem Wortlaut des Art. 138 Abs. 2 in Verbindung zu setzen mit "an ihren ... Anstalten, Stiftungen und sonstigen Vermögen". Darin liegt eine deutliche Anlehnung an Art. 15 der PrVU vom 31. August 1850, der bestimmte: "Die evangelische und die römisch-katholische Kirche, sowie jede andere Religionsgesellschaft, ... bleibt im Besitz und Genuß der (für ihre Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke bestimmten) Anstalten, Stiftungen und Fonds".

Unter den hier genannten Anstalten und Stiftungen scheiden solche aus, die die privatrechtliche oder die öffentlich-rechtliche Rechtsfähigkeit besitzen; denn durch Art. 138 Abs. 2 geschützte Eigentumsrechte sind an einer rechtsfähigen Anstalt oder Stiftung als solcher nicht denkbar. Möglich sind in diesem Fall nur Rechte an Gegenständen der Anstalt oder Stiftung, nicht aber an der Anstalt oder Stiftung selbst. Rechtsfähige Anstalten oder Stiftungen, die religiöse Zwecke verfolgen, sind, falls sie Untergliederungen von Religionsgesellschaften sind - was in der Regel der Fall ist - selbst durch Art. 138 Abs. 2 geschützte Rechtsträger Es kommen also nur solche Anstalten und Stiftungen in Betracht, die weder die privatrechtliche noch die öffentlich-rechtliche Rechtsfähigkeit besitzen und damit unselbständig sind.

Den Begriff "Anstalt" kann man in Anlehnung an die klassisch gewordene Definition der öffentlichen Anstalt durch Otto Mayer definieren als Bestand von Mitteln, sächlichen wie persönlichen, welche einem besonderen Zweck dauernd zu die-

---

1) Vgl. BVerfGE 18, 392 (396)

2) BVerfGE 18, 392 (397)

3) So auch Maunz-Dürig, Kommentar zum Grundgesetz, Rd. Nr. 39 zu Art. 19 Abs. III; vgl. auch BVerfGE 19, 206 (218), wo der Grundrechtscharakter des Art. 137 Abs. 6 WRV verneint wird.

nen bestimmt sind [1]. Da aber die persönlichen Mittel einer Anstalt als Substrat von Eigentumsrechten im verfassungsrechtlichen Sinn ausscheiden, bleiben hierfür nur die sächlichen Mittel übrig.

"Stiftung ist dagegen ein Vermögen, das nach dem Willen des Stifters dauernd einem bestimmten Zweck gewidmet ist. Zu einer Stiftung gehört einmal ein Vermögen, das einen regelmäßig wiederkehrenden Ertrag abwirft, ferner ein Stiftungszweck, der vom Stifterwillen im Stiftungsgeschäft festgelegt wird, und schließlich die beständige Bindung des Vermögens an den Stiftungszweck [2].

Weitere Ausführungen über Begriff und Wesen von Anstalt und Stiftung sind entbehrlich, weil Art. 138 Abs. 2 als drittes Bezugsobjekt für "Eigentum und andere Rechte" das "sonstige Vermögen" nennt. Trotz dieser schlechten sprachlichen Formulierung ("das Eigentum und andere Rechte ... an ... sonstigen Vermögen") kommt damit dennoch deutlich zum Ausdruck, daß es nicht darauf ankommt, an welchen Gegenständen den Religionsgesellschaften und religiösen Vereinen als "Eigentum" im verfassungsrechtlichen Sinn zu bewertende Rechte zustehen. Insofern wenigstens besteht keinerlei Einschränkung hinsichtlich der geschützten Vermögensobjekte [3].

Das Wörtchen "an" (Anstalten, Stiftungen und sonstigen Vermögen), ist nicht etwa in dem Sinn zu verstehen, wie es das BGB verwendet. Das BGB spricht nämlich von "Rechten a n der Sache", wenn es nur dingliche Rechte wie Eigentum, Dienstbarkeit, Reallast und Pfandrecht meint (vgl. §§ 95, 873, 875) [4]. Eine solche Einschränkung der Vermögenssicherung des Art. 138 Abs. 2 auf dingliche Rechte wäre nicht nur unverständlich, sondern würde sowohl dem

---

1) O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht, Bd. 2, § 51; vgl. auch E. Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S. 433

2) Vgl. Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, Vorbem. 1 vor § 80; H. Liermann, Art. "Stiftung", im EvStL, Sp. 2238. Zur Entstehung, Verwaltung, Beendigung kirchlicher, allerdings rechtsfähiger, Stiftungen und zur Aufsicht über sie vgl. W. Hofmann, Die Rechtstellung der kirchlichen Stiftungen unter besonderer Berücksichtigung ihres Verhältnisses zu Staat und Kirche, ZevKR 12 (1966/67), 327 ff

3) In einigen neuen Landesverfassungen fehlt deshalb auch, soweit sie nicht bloß auf Art. 140 GG verweisen, sondern eine unmittelbare Garantie des Religionsgutes enthalten, der Passus von den Anstalten und Stiftungen und wird nur das Vermögen genannt (vgl. Art. 44 der Verfassung von Rheinland-Pfalz, Art. 38 der Verfassung des Saarlandes, Art. 146 der Bayerischen Verfassung).

4) Vgl. H. Westermann, Sachenrecht, S. 29

objektiven Gehalt des Begriffs "Eigentum" als auch dem Willen des Verfassungsgesetzgebers völlig widersprechen. Der Sinn des Wörtchens "an" ist allein in seiner sprachlichen Verwendung zu suchen. Seine Einfügung in den Text war nämlich deshalb sprachlich notwendig, weil "das Eigentum und andere Rechte" zu "Anstalten, Stiftungen und sonstigen Vermögen" in Beziehung gesetzt werden mußten.

Schließlich hat auch das Wörtchen "ihren" in der Verbindung "an ihren ... Anstalten, Stiftungen und sonstigen Vermögen" keine juristische Bedeutung. Denn eine solche könnte es nur dann haben, wenn man es mit dem Wort "eigentümlich" gleichsetzte, was zur Folge hätte, daß nur das bürgerlich-rechtliche Eigentum geschützt wäre. Dagegen sprechen aber die gleichen Gründe, denen zufolge auch eine Beschränkung der geschützten Rechte auf bloß dingliche Rechte aufgrund des Wörtchens "an" ausgeschlossen ist (s. oben!). Die Einfügung dieses Wörtchens in den Text hat in Wahrheit ebenfalls keinen sachlichen, sondern lediglich sprachlichen Grund; denn damit sollte lediglich eine sprachlich bessere Formulierung erzielt werden [1].

Als Ergebnis kann also festgehalten werden, daß weder aufgrund der Worte "an" und "ihren" noch aufgrund der besonders genannten "Anstalten" und "Stiftungen" Art. 138 Abs. 2 in einem eingeschränkten Sinn interpretiert werden darf. Dies entspricht auch ganz dem Gehalt des Vorbildes von Art. 138 Abs. 2, nämlich des Art. 15 der PrVU von 1850. Auch in ihm erblickte man eine Sicherung aller Vermögensgegenstände ohne Ausnahme, soweit diese nur den genannten religiösen Zwecken dienten [2], [3].

---

1) Vgl. A. Breitfeld, Die vermögensrechtliche Auseinandersetzung zwischen Kirche und Staat in Preußen, S. 35

2) G. Anschütz, Die Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat vom 31. Januar 1850, S. 334 f

3) Insoweit ebenso, jedoch ohne nähere Begründung: J. Heckel, Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 357; E. R. Huber, Die Garantie der kirchlichen Vermögensrechte in der Weimarer Verfassung, S. 7 und 40; G. Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919, Anm. 6 zu Art. 138 Abs. 2; G. J. Ebers, Staat und Kirche im neuen Deutschland, S. 213; L. Hebhard, Handkommentar zur Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919, Nr. 6 a zu Art. 138 Abs. 2; A. Breitfeld, a. a. O., S. 35; O. Friedrich, Einführung in das Kirchenrecht, S. 493; P. Mikat, Kirchen und Religionsgemeinschaften, in: Die Grundrechte, IV/1, S. 220 f.

3. "für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke bestimmten"

a) Die einschränkende Bedeutung dieses Passus

Art. 138 Abs. 2 gewährleistet den Religionsgesellschaften und religiösen Vereinen das "für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke" bestimmte Vermögen. Es ist eine umstrittene Frage, ob durch diesen Passus eine tatsächliche Beschränkung der Vermögenssicherung auf das diesen drei Zwecken dienende Religionsgut gewollt ist, oder ob es sich dabei nur um eine exemplikative Aufzählung handelt.

Johannes Heckel vertritt letztere Ansicht und meint insbesondere, daß ein religiös-neutraler Staat es einer Religionsgemeinschaft überlassen müsse, welche Zwecke sie verfolge. Der Staat könne nicht einzelne unter ihnen als verfassungswichtig herausgreifen und nur ihnen den besonderen Schutz zuerkennen. Daher sei jene Aufzählung nur exemplikativ zu werten, so daß mit der Angabe der drei Zwecke das gesamte Religionsgut erfaßt werde [1]. Paul Mikat ist ähnlicher Ansicht, wenn er schreibt, daß "es auf die kasuistische Aufzählung nicht entscheidend" ankomme. Im Zweifel sei durch Art. 138 Abs. 2 das gesamte Vermögen der Religionsgemeinschaften vor staatlichen Eingriffen geschützt, sofern es nicht erkennbar zu den genannten Zwecken in keinerlei Zusammenhang stehe [2].

Demgegenüber denkt man sich bei einem unvoreingenommenen Lesen des Textes unwillkürlich, daß doch die Aufzählung der drei Zwecke einen Sinn haben müsse. Warum, so fragt man sich, werden ganz bestimmte Zwecke genannt, wenn diese Aufzählung dann doch ohne jede praktische Bedeutung ist? Geht man also vom Wortlaut aus, so kommt nur eine einschränkende Interpretation in Frage und die Ansichten von Heckel und Mikat sind abzulehnen. Insbesondere aber stehen diese im Widerspruch zur Entstehungsgeschichte dieses Passus.

---

1) J. Heckel, Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 357; ihm schloß sich ohne nähere Begründung an K. Hesse, Das neue Bauplanungsrecht und die Kirchen, ZevKR 6 (1956) 76 Anm. 51; schon früher so Günther Holstein, Enteignungsrecht an Friedhöfen?, VerwA (1930), 115.

2) P. Mikat, a. a. O., S. 221; ähnlich Süsterhenn-Schäfer in ihrem Kommentar zur Verfassung von Rheinland-Pfalz, in Anm. 2 zu Art. 44.

Die Formel "für den Cultus, den Unterricht und die Wohltätigkeit" tauchte in dieser Form zum ersten Mal in einer bayer. VO, nämlich in der Königlich-Baierischen VO vom 29. Dezember 1806, Ziff. II, (Reg. Bl. 1807, Sp. 50) auf. Darin wurde alles Stiftungsvermögen, das dem Kultus, dem Unterricht (und der Erziehung) und der Wohltätigkeit diente, der staatlichen Verwaltung unterstellt. Aus der Vielzahl aller Stiftungen sollten also diejenigen, die öffentlichen Zwecken dienten, herausgehoben und fortan durch den Staat verwaltet werden. Man sah nämlich die Zwecke des Kultus, des Unterrichts und der Wohltatigkeit als besonders wichtig an und traf deshalb diese Neuregelung. Die Bayer. Verfassung von 1818 sicherte aber trotz dieser Eingliederung in die staatliche Verwaltung "allen Religionstheilen ... das Eigenthum der Stiftungen" und den "Genuß ihrer Renten ..., sie seyen für den Cultus, den Unterricht oder Wohlthätigkeit bestimmt, vollständig" zu. Gleichzeitig stellte § 10 "das gesamte Stiftungsvermögen nach den drey Zwecken des Cultus, des Unterrichts und der Wohlthätigkeit" unter den besonderen Schutz des Staates und verbot eine Einziehung zum Finanzvermögen. Es wurde also den Religionsgesellschaften hinsichtlich des Stiftungsvermögens, das dem Kultus, dem Unterricht und der Wohltätigkeit diente und deshalb der staatlichen Verwaltung unterstellt war, eine besondere Garantie gegeben. Diese Garantie bezog sich also ganz offensichtlich nicht auf das gesamte religiöse Stiftungsvermögen, sondern nur auf das besondere, der staatlichen Verwaltung unterstellte. Wenn schließlich § 46 der "Beylage II zu Titel IV § 9 der Verfassungsurkunde des Reichs: Edikt über die äußeren Rechtsverhältnisse des Königreichs Baiern, in Beziehung auf Religion und kirchliche Gesellschaften" "allen Religionstheilen ohne Ausnahme dasjenige, was sie an Eigenthum gesetzmäßig besitzen, es sey für den Cultus oder für den Unterricht bestimmt" [1], garantiert, so ist eine Ausdehnung dieser Garantie auf das gesamte Religionsgut einer jeder genehmigten Religionsgesellschaft nicht vertretbar. Denn aus dieser Bestimmung ist zu schließen, daß der Staat wie beim Stiftungsvermögen so auch beim übrigen Religionsgut nur das bestimmten Zwecken gewidmete Vermögen als besonders bedeutsam und deshalb auch als besonders schutzwürdig anerkannte. Die staatliche Vermögensgarantie sollte also die Erhaltung des wichtigsten, weil öffentlichen Zwecken dienenden, Religionsgutes sichern. Nur diese Auslegung der genannten Bestimmungen ist sinnvoll und ohne Vergewaltigung des Textes möglich. Sie entspricht auch dem

---

1) Die Wohltätigkeit bleibt hier unerwähnt. Ob es sich insofern um ein Redaktionsversehen oder um eine bewußte Auslassung handelt, ist nicht klar. Wenn aber das der Wohltätigkeit gewidmete Stiftungsvermögen garantiert wurde, so ist es nicht einzusehen, warum nicht durch das Edikt auch das übrige, der Wohltätigkeit dienende Religionsgut, garantiert werden sollte. Es liegt deshalb näher, ein Redaktionsversehen anzunehmen.

Geist der damaligen Zeit, nämlich dem Rationalismus der Aufklärung, der auch im RDHS von 1803 seine deutlichen Spuren hinterließ. Genauso wie nämlich § 63 und auch in gewissem Umfang § 65 RDHS nur dasjenige Kirchengut sicherten, das der kirchliche Organismus unbedingt benötigte [1], wollte die bayer. Verfassung von 1818 und das erwähnte Edikt nur das dem Kultus, dem Unterricht und der Wohltätigkeit [2] dienende Religionsgut garantieren. Kultus, Unterricht und Wohltätigkeit sah man als die Hauptaufgaben der Religionsgesellschaften an und das für diese Zwecke bestimmte Vermögen sollte deshalb auch besonders gesichert werden. Dafür, daß mit der Angabe der drei Zwecke in der bayer. Verfassung von 1818 das gesamte Religionsgut geschützt werden sollte, gibt es also keinerlei Anhaltspunkte [3].

Von der bayer. Verfassung übernahm die preuß. Verfassung von 1850 in Art. 15 die Aufzählung der drei Zwecke des Religionsgutes. Diese Aufzählung hatte auch in dieser Verfassung nicht nur exemplikative Bedeutung, sondern enthielt gleichfalls eine Beschränkung der Vermögensgarantie auf das diesen Zwecken dienende Religionsgut [4]. Von Art. 15 PrVU her fand schließlich die Trias auch Eingang in den Art. 138 Abs. 2 der WRV.

Die Geschichte des Passus "für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke" läßt also den Schluß zu, daß damit eine echte Beschränkung der Garantie des Art. 138 Abs. 2 auf das diesen Zwecken dienende Vermögen zum Ausdruck kommen soll. Der dagegen gerichtete Einwand Heckels, ein religiös-neutraler Staat müsse es einer Religionsgesellschaft überlassen, welche Zwecke sie verfolge, und er könne nicht einzelne von ihnen als verfassungswichtig herausgreifen und nur ihnen Schutz gewähren, ist nicht stichhaltig. Es ist zwar richtig, daß ein religiös-neutraler Staat einer Religionsgemeinschaft nicht vorschreiben darf, welche Zwecke sie zu verfolgen habe. Ihm ist es aber nicht verwehrt, eine staatliche Garantie nur dem ihm wegen seiner Funktion als besonders wichtig erscheinenden Religionsgut zu gewähren. Es kommt also darauf an, welches Vermögen der Religionsgesellschaften und religiösen Vereine zu dem für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke bestimmten Vermögen gezählt werden kann [5].

---

1) Siehe oben S. 39

2) Bezüglich "Wohltätigkeit" s. Anm. 1) S. 74

3) So aber J. Heckel, a. a. O., S. 347 f, jedoch ohne überzeugende Begründung

4) G. Anschütz, Die Verfassungsurkunde für den Preuß. Staat vom 31. Jan. 1850, S. 334 f; vgl. auch A. v. Brandt, Das Trennungsproblem und die katholische Kirche in Preußen, S. 154

5) Vgl. auch F. Giese, Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. Aug. 1919, Anm. 6 zu Art. 138; ders., Staatskirchenrecht, S. 238; G. J. Ebers,

b) Kultusvermögen

Zu Kultuszwecken bestimmt ist zunächst alles Vermögen, das der Ausübung des Kultus als der äußeren Form, durch die das religiöse Erleben der Gemeinschaft zwischen Gott und "Gemeinde" verwirklicht wird [1], zu dienen bestimmt ist [2]. Hierzu gehört alles Vermögen, das der Vornahme von Zeremonien, sakramentalen und anderen Weihehandlungen unmittelbar instrumental dient, wie die Kirchengebäude mit ihren notwendigen Einrichtungen, Friedhöfe, die liturgischen Gerätschaften (vor allem die res sacrae im weiteren Sinn) und damit all das Vermögen, das in der katholischen Kirche als unmittelbar gottesdienstlichen Zwecken gewidmet bezeichnet wird und das in der evangelischen Kirche unter den Begriff "kirchliches Verwaltungsvermögen" fällt (s. oben S. 60 f, 62) [3]. Aber auch das sog. Fabrikvermögen der Kirchenstiftungen gehört zum unmittelbaren Kultusvermögen; denn es ist unmittelbar und ausschließlich zum Bau von Kirchen, Friedhöfen, zur Anschaffung liturgischer Geräte und Unterhaltung der genannten Gegenstände bestimmt.

c) Unterrichtsvermögen

Der Umfang des durch Art. 138 Abs. 2 ebenfalls geschützten Unterrichtsvermögen hängt von der Beantwortung der Frage ab, welche Art von Unterricht hier ge-

---

Fortsetzung der Fußnote 5) zu Seite 75:

Staat und Kirche im neuen Deutschland, S. 214; L. Gebhard, Handkommentar zur Verfassung des Deutschen Reichs vom 1. Aug. 1919, Nr. 6 a zu Art. 138 Abs. 2; E. R. Huber, Die Garantie der kirchlichen Vermögensrechte in der Weimarer Verfassung, S. 40 f; S. Grundmann, Art. "Säkularisation", im EvStL, Sp. 1896; BVerfGE 18, 392 (398).

1) Vgl. S. Mowinckel, Art. "Kultus", in RGG, Bd. 4, 3. Aufl., Sp. 120 f

2) Nicht hierher gehört das exercitium religionis privatum; denn nur Religionsgesellschaften, religiöse Vereine und Weltanschauungsgemeinschaften sind geschützte Rechtsträger, so daß das der häuslichen Andacht gewidmete Vermögen nicht durch Art. 138 Abs. 2 geschützt wird. (So auch, allerdings mit anderer Begründung, E. R. Huber, a. a. O., S. 41.) Ansonsten ist es aber gleichgültig, ob die Kultübungen für die Öffentlichkeit bestimmt sind oder nicht (vgl. Kultübungen der Orden); denn eine Einschränkung des Kultus in Art. 138 Abs. 2 auf den primär für die Öffentlichkeit bestimmten wäre willkürlich (so aber E. R. Huber, a. a. O., S. 54).

3) E. R. Huber, a. a. O., S. 47 zählt zum Kultusvermögen dasjenige Vermögen, das den sakralen Akt unmittelbar ermöglicht.

meint ist. In der staatskirchenrechtlichen Literatur und auch in der Schulrechtsliteratur wird dieses Problem mit Ausnahme von E. R. Huber, Die Garantie der kirchlichen Vermögensrechte in der Weimarer Verfassung, nicht erörtert. Man kann deshalb auch nicht davon sprechen, daß sich eine bestimmte, diesbezügliche Meinung gebildet habe. Nach E. R. Huber wird durch Art. 138 Abs. 2 das gesamte, auch dem allgemeinen Unterricht dienende Religionsgut geschützt (a. a. O. S. 51). Davon abgesehen kann man wohl folgern, daß nach Ansicht der Autoren, die durch den Passus "für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke bestimmt" das g e s a m t e Religionsgut geschützt erachten [1], konsequenterweise auch das Religionsgut durch Art. 138 Abs. 2 geschützt sein muß, das irgenswelchen Unterrichtszwecken dient. Aber eine ausdrückliche Stellungnahme zu dieser Frage vermißt man auch bei diesen Autoren. Hier jedenfalls soll aufgrund einer rechtsgeschichtlichen Untersuchung eine eingeschränkte Auslegung des Wortes "Unterricht" vertreten werden, so daß nur ganz bestimmtes Unterrichtsvermögen der geschützten Rechtsträger von Art. 138 Abs. 2 erfaßt wird.

Die Formel "für Kultus, den Unterricht und die Wohltätigkeit" hat - wie bereits erwähnt - in der bayerischen Verordnung vom 29. Dezember 1806 ihren Ursprung. Die Instruktion zum Vollzuge des organischen Ediktes über die Verwaltung des Stifts- und Kommunalvermögens vom 1. Oktober 1807, in Beziehung auf die äusseren allgemeinen und besonderen Stiftungsadministratoren (Reg. Bl. 1808, S. 283 f), zählte zum Erziehungs- und Unterrichtsvermögen, zu dem man auch das Erziehungs- und Unterrichtsvermögen der Kirchenstiftungen rechnete, das Vermögen der Universitäten, lateinischen und deutschen Stadt- und Landschulen, Studenten-, Schullehrer-, Priesterseminarien und dergl.. Zum Unterrichtsvermögen der kirchlichen Stiftungen wurde also nicht etwa nur das Vermögen gezählt, das für Zwecke der religiösen Unterweisung oder der Heranbildung des klerikalen Nachwuchses (Knaben- und Priesterseminare) bestimmt war, sondern auch das Vermögen, das der Erteilung des allgemeinen Unterrichts diente. Hier wirkte also noch deutlich das Wesen der Kirche als "die große Zivilisationsanstalt des Mittelalters" nach. Die Kirche konnte und mußte nämlich zu einer Zeit, da es ein staatliches Schulsystem nicht oder noch nicht in ausreichendem Maße gab, die Ausbildung der Jugend auch in den allgemeinen Wissensgebieten als ihre Aufgabe betrachten, weil gerade auch die religiöse Bildung einen Minimalbestand an allgemeiner Bildung zur Voraussetzung hatte. Deshalb anerkannte auch der Staat die Erteilung des allgemeinen Unterrichts ebenfalls als eine Aufgabe der Kirche. Demgemäß wurde auch das nach der Reformation säkularisierte Vermögen der eingezogenen Stifter und Klöster teilweise in Form von Dotationen für kirchliche Schulen und Universitäten verwendet. Davon ab-

1) Siehe hierzu oben S. 73

gesehen lag es im immer noch nicht restlos beseitigten System des Staatskirchentums begründet, daß kirchliche und staatliche Aufgaben teilweise ineinander übergingen und die Kirche sich so auch der Heranbildung der Jugend im Einverständnis und mit Unterstützung des Staates annahm.

Anders lagen jedoch die Verhältnisse um die Mitte des 19. Jahrhunderts. Es war nämlich eine gewisse Lockerung im Verhältnis Kirche - Staat eingetreten, was auch in dem neuen System der Staatskirchenhoheit zum Ausdruck kam, zum andern wurde das innerstaatliche Leben und damit auch das staatliche Schulsystem immer besser geordnet. Diese Veränderungen auf dem staatskirchenrechtlichen Sektor und im innerstaatlichen Bereich übten auch ihren Einfluß auf die Interpretation der in den Art. 15 PrVU vom 31. Januar 1850 aufgenommenen Formel "für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke" aus. Unter "Unterricht" im Sinn dieses Artikels verstand man nämlich nur mehr die Unterweisung, die sich auf die "Glaubensmeinungen, Sittenlehren und Kultusvorschriften der betreffenden Religion" erstreckte. Unterrichtsanstalten, die sich auch mit Lehrgegenständen der öffentlichen Schulen befaßten, zählte man nicht mehr hierher [1]. Darin kommt indirekt zum Ausdruck, daß der Staat die Unterweisung seiner Untertanen in den allgemeinen Fächern nicht mehr als eine primäre Aufgabe der Religionsgesellschaften ansah. Der Staat konnte und kann zwar nicht durch einen Machtspruch bestimmen, welche Aufgaben die Religionsgesellschaften (die religiösen Vereine und Weltanschauungsgemeinschaften) als die ihren anzusehen haben und welche nicht, er handelt aber völlig legitim, wenn er nur bestimmtes Religionsgut als besonders schutzwürdig betrachtet und deshalb nur diesem eine besondere staatliche Garantie gewährt.

Eine solche eindeutige Interpretation des Wortes "Unterricht" in der Formel "für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke" im Art. 138 Abs. 2 vermißt man; denn in der Literatur schweigt man sich in der Regel darüber aus. Wurden dennoch einige Worte darüber geschrieben, so lassen sie meist eine klare Stellungnahme vermissen [2]. E. R. Huber, "Die Garantie der kirchlichen Vermögensrechte in der Weimarer Verfassung", macht hiervon eine rühmliche

---

1) G. Anschütz, Die Verfassungsurkunde für den Preuß. Staat vom 31. Januar 1850, s. 334 f, 355. In einem viel weitergehenderen Sinn interpretierten allerdings die katholischen Bischöfe Preußens das Wort "Unterrichtszwecke" (vgl. Denkschrift der katholischen Bischöfe in Preußen über die Verfassungsurkunde für den preußischen Staat vom 5. Dezember 1848, abgedruckt bei Vogt, Kirchen- und Eherecht, S. 29 ff, insbesondere 35).

2) F. Giese, Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919, Anm. 6 zu Art. 138

Ausnahme. Seiner Ansicht nach ist der Zweck des allgemeinen Unterrichts für die Kirchen ein erlaubter Zweck. Daher sei es rechtlich unhaltbar, das diesem Zweck gewidmete Vermögen von der Garantie des Art. 138 Abs. 2 auszuschliessen. Allerdings würde das Verbot privater Erziehungsanstalten auch diese Garantie beseitigen (S. 51). Dieser Ansicht E. R. Hubers kann freilich nicht gefolgt werden.

Das Wort "Unterricht" ist zwar in Art. 138 Abs. 2 nicht näher eingeschränkt, was für eine Einbeziehung auch des allgemeinen Unterrichts spricht. Ferner läßt sich sagen, daß das Vermögen, das der allgemeinen Ausbildung dient, in nicht geringem Maße auch dem Staat zugute kommt, was für eine Erstreckung der besonderen Garantie auch auf dieses Vermögen spricht. Gewichtigere Gründe freilich stehen einer solchen Ausdehnung entgegen.

Durch den Passus "für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke" soll traditionsgemäß dasjenige Religionsgut besonders geschützt werden, das der Staat für die Erfüllung der - von seiner Warte aus betrachtet - wichtigen religiösen Aufgaben für notwendig erachtet. Zumindest seit der PrVU von 1850, deren staatskirchenrechtlichen Regelungen übrigens auch die Verfassungen der anderen Länder, die nunmehr auch in die Reihe der konstitutionellen Staaten eintraten, gefolgt sind [1], kam durch die einschränkende Interpretation des Wortes "Unterricht" zum Ausdruck, daß der Staat in der Erteilung des allgemeinen Unterrichts keine eigentliche und primäre Aufgabe der Religionsgesellschaften mehr sah, so daß auch das diesem Zweck dienende Vermögen der Religionsgesellschaften auch nicht mehr der besonderen Garantie für würdig erachtet wurde. Daß diese Gründe nicht auch für Art. 138 Abs. 2 Geltung besitzen, läßt sich keineswegs beweisen. Vielmehr läßt schon die starke Anlehnung des Art. 138 Abs. 2 an Art. 15 der PrVU von 1850 die Vermutung zu, daß das Wort "Unterricht" in beiden Verfassungsbestimmungen denselben Sinngehalt besitzen soll. Gründe, die diese Vermutung widerlegen und eine abweichende Interpretation nahelegen würden, gibt es nicht. Im Jahre 1919 besaßen sogar die Gründe, die zur Einschränkung der Garantie hinsichtlich des Unterrichtsvermögens in der PrVU von 1850 führten, noch größere Überzeugungskraft, was erst recht für die heutigen modernen Verhältnisse gilt. Denn der moderne Staat mit seinem ausgebauten Schulsystem betrachtet die Erteilung des Unterrichts in den allgemeinen Fächern zu Recht als ausschließlich seine Aufgabe. Daran ändert nichts, wenn z. B. den Kirchen die Möglichkeit eingeräumt wird, Privatschulen zu errichten, in denen die Schüler auch in den allgemeinen Fächern unterrichtet

1) Anhalt (1850), § 19; Oldenburg (1852) Art. 80; Waldeck (1852) § 42; Reuß ä. L. (1867) § 51

werden. Denn es geht hier lediglich um die Frage, ob der heutige Staat die allgemeine Ausbildung seiner Bürger noch als eine Wesensaufgabe der Religionsgesellschaften [1] betrachtet, so daß auch die Einbeziehung des diesem Zweck dienenden Vermögens in die besondere Garantie des Art. 138 Abs. 2 sinnvoll oder sogar geboten erscheint. Eine Bestätigung dieser hier vertretenen Ansicht kann man auch in den Verhandlungen im verfassungsrechtlichen Ausschuß der Deutschen Nationalversammlung von 1919 finden. Der Abg. Dr. Kaas wandte nämlich im Verfassungsausschuß folgendes ein: "Im Antrag Meerfeld Nr. 96 Satz 2 muß wohl klargestellt werden, wieweit der Begriff der für Kultus- und Wohltätigkeitszwecke bestimmten Anstalten reicht. Ich frage, ob darunter auch die Anstalten zu verstehen sind, die der Heranbildung des klerikalen Nachwuchses dienen, Priesterseminare usw.. Es handelt sich namentlich um die Aufrechterhaltung ihrer Fonds. Ich halte es für nötig, daß im Art. 30 a die Aufrechterhaltung der finanziellen Grundlage dieser kirchlichen Anstalten gesichert bleibt. Wenn der Verfassungsausschuß erklärt, daß diese Anstalten zu den für Kultuszwecke bestimmten Anstalten gehören, so könnte ich mich damit zufriedengeben" (StenBer Bd. 336 S. 206). Der Ausschuß beschloß schließlich, den Kultus- und Wohltätigkeitszwecken die Unterrichtszwecke hinzuzufügen (StenBer Bd. 336 S. 208).

Bei der Einbeziehung des Unterrichtsvermögens in die Garantie des Art. 138 Abs. 2 wurde demnach offensichtlich in erster Linie an das Vermögen der Diözesanseminare gedacht. Ob aber nur die Einbeziehung dieses Vermögens beabsichtigt war, läßt sich aus den Ausführungen des Abg. Dr. Kaas allein nicht entnehmen. Eine Stellungnahme des Verfassungsausschusses oder gar der Nationalversammlung hierzu blieb vor allem infolge des ungeheuren Zeitdruckes aus. Man ist deshalb auch hier wieder in besonderem Maße auf die historische Interpretation angewiesen. Sie aber verlangt zu berücksichtigen, daß Art. 15 PrVU dem Verfassungsgesetzgeber des Jahres 1919 als Vorlage diente und daß es an Gründen fehlt, die die Vermutung widerlegen könnten, daß damit auch der Sinngehalt des Begriffs "Unterrichtsvermögen" in Art. 138 Abs. 2 dem Sinngehalt des gleichen Begriffs in Art. 15 PrVU entspricht. Danach aber zählt zum Unterrichtsvermögen nur das Vermögen, das der religiösen Unterweisung und insbesondere der Heranbildung des klerikalen Nachwuchses dient. Das übrigen Unterrichtsvermögen ist damit zwar nicht schutzlos, wird aber von der besonderen Garantie des Art. 138 Abs. 2 nicht erfaßt. Insofern besteht auch ein sinnvoller Zusammenhang zwischen der verfassungsrechtlich gewährleisteten Freiheit des religiösen und weltanschaulichen Bekenntnisses, das die Freiheit der Verbreitung religiöser oder sonstiger weltanschaulicher Lehren und auch die Freiheit der religiösen Er-

---

1) Was für diese gilt, gilt selbstverständlich auch für die religiösen Vereine und Weltanschauungsgemeinschaften.

ziehung mit einschließt [1], und der Garantie des diesen Zwecken dienenden Vermögens [2].

d) Wohltätigkeitsvermögen

Es wurde von jeher und wird auch heute noch als eine Aufgabe der Religionsgesellschaften angesehen, daß sie sich im besonderen Maße in den Dienst der Wohltätigkeit im umfassenden Sinn stellen. Unter Wohltätigkeit sind demnach jegliche Liebestätigkeit und soziale Fürsorge, insbesondere Armen- und Krankenpflege zu verstehen. Das diesen Zwecken dienende Vermögen der Religionsgesellschaften (der religiösen Vereine und Weltanschauungsgemeinschaften) ist durch Art. 138 Abs. 2 geschützt. Hierher gehören insbesondere Kranken- und Waisenhäuser, Altersheime, Versorgungs- und Demeritenanstalten [3].

4. Das Verwaltungs-, nicht aber das Finanzvermögen

Ein besonderes Problem ist noch, ob auch das sog. Verwaltungs- und das sog. Finanzvermögen in den Genuß der Schutzbestimmung des Art. 138 Abs. 2 kommen; denn beide Vermögensmassen dienen nicht unmittelbar Kultus-, Unterrichts- oder Wohltätigkeitszwecken.

Der Begriff "Verwaltungsvermögen" ist hier nicht identisch mit dem Begriff "Verwaltungsvermögen" als Teil des evangelischen Kirchenvermögens (s. hierzu oben S. 62). Verwaltungsvermögen in dem hier gemeinten Sinn ist vielmehr das Vermögen der Religionsgesellschaften [4], das unmittelbar die Ausübung von Verwaltungsfunktionen ermöglichen soll und so nur mittelbar Kultus-,

---

1) v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, Anm. III 1 zu Art. 4; vgl. auch Zippelius, Bonner Kommentar, Rd. Nr. 74 zu Art. 4

2) Auch W. Hofmann, Die Rechtsstellung der kirchlichen Stiftungen unter besonderer Berücksichtigung ihres Verhältnisses zu Staat und Kirche, ZevKR 12 (1966/67), 313 ff, scheint diese eingeschränkte Interpretation des Wortes Unterricht zu vertreten, da nach ihm eine unter Art. 138 Abs. 2 fallende kirchliche Stiftung eine solche ist, "die kirchlichen Zwecken dient, insbesondere Zwecken des Kultus, der kirchlichen Erziehung oder der Wohltätigkeit" (S. 318).

3) Vgl. E. R. Huber, a. a. O., S. 52 f

4) auch der religiösen Vereine und Weltanschauungsgemeinschaften. Im folgenden werden nur die Religionsgesellschaften erwähnt.

Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecken dient. Bevor jedoch die Frage beantwortet werden soll, ob die Religionsgesellschaften auch für dieses Vermögen die Sondergarantie des Art. 138 Abs. 2 beanspruchen können, ist noch kurz auf die in diesem Artikel eigens genannten Anstalten und Stiftungen einzugehen. Alles Vermögen nämlich, das zum sächlichen Bestand einer Anstalt oder zur Stiftungsmasse gehört und zur Bestreitung des Bedarfs der Anstalt oder Stiftung notwendig ist, kommt in den Genuß der diesen Anstalten und Stiftungen gewährten Sondergarantie, ohne Rücksicht darauf, ob es nun unmittelbar oder nur mittelbar dem eigentlichen Anstalts- oder Stiftungszweck dient. Die Einschränkung aber, nur das zur Bestreitung des Bedarfs notwendige Vermögen hierzu zu zählen, ist erforderlich, um zu verhindern, daß durch übermäßige Fundierung solcher Anstalten und Stiftungen die Vorschrift des Art. 138 Abs. 2 auf mißbräuchliche Weise ausgedehnt wird [1]. Aber das Verwaltungsvermögen, das als integrierender Bestandteil einer Anstalt oder Stiftung an der Garantie des Art. 138 Abs. 2 teilhat, spielt gegenüber dem übrigen Verwaltungsvermögen die geringere Rolle. Bei dem übrigen Verwaltungsvermögen ist es aber gerade zweifelhaft, ob auf es die Gewährleistungsvorschrift des Art. 138 Abs. 2 Anwendung findet. Als Beispiel für solches Verwaltungsvermögen mögen das der Diösesanverwaltung dienende Domkirchengut (sog. Kanzleivermögen), das Verwaltungsvermögen der Domkapitel und der Pfarrpfründe genannt werden. Gegen seine Einbeziehung in das von Art. 138 Abs. 2 geschützte Vermögen spricht eben, das sein eigentlicher Zweck nicht gerade darin besteht, dem Kultus, dem Unterricht und der Wohltätigkeit zu dienen, sondern die Ausübung von Verwaltungsfunktionen zu ermöglichen. Andererseits aber ist die Frage berechtigt, ob eine Garantie, die sich nur auf das dem Kultus, dem Unterricht und der Wohltätigkeit unmittelbar dienende Vermögen erstreckt, sinnvoll und wirksam ist, wenn sie nicht auch das die Erfüllung dieser Zwecke weitgehend erst ermöglichende Verwaltungsvermögen erfaßt. Die an sich zu bejahende Frage, ob nicht durch Beseitigung der erforderlichen Verwaltungseinrichtungen auch die Erfüllung der Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke vereitelt werden kann, spielt dabei keine entscheidende Rolle; denn dieses Ziel kann unter Umständen auch durch einen massiven Eingriff in das rein der Erwerbswirtschaft dienende Finanzvermögen erreicht werden. Entscheidend ist vielmehr, ob man sagen muß, die Garantie des Art. 138 Abs. 2 muß sich sinnvollerweise auch auf das Verwaltungsvermögen erstrecken.

Bedenkt man, daß Verwaltungseinrichtungen unbedingt notwendig sind, damit das dem Kultus, dem Unterricht und der Wohltätigkeit gewidmete Vermögen

---

1) So auch E. R. Huber, Die Garantie der kirchlichen Vermögensrechte in der Weimarer Verfassung, S. 41

überhaupt seine Funktion erfüllen kann, daß also zwischen dem Verwaltungsvermögen und dem den drei genannten Zwecken gewidmeten Vermögen ein unmittelbarer funktionaler Zusammenhang besteht, so kommt man zu dem Schluß, daß sich auch auf das Verwaltungsvermögen die Garantie des Art. 138 Abs. 2 erstrecken muß, soll diese sinnvoll und wirksam sein [1].

Anders dagegen steht es mit dem sog. Finanzvermögen, das in erster Linie erwerbswirtschaftliche Zwecke verfolgt und erst durch seinen Ertrag auch Aufgaben der Religionsgesellschaften erfüllen soll, wie z. B. land- und forstwirtschaftlich genutztes Grundeigentum und auch das für den Unterhalt von Geistlichen bestimmte Pfründevermögen. Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitsvermögen hat dieses Finanzvermögen nicht zur Voraussetzung seiner Funktionswirksamkeit. Es besteht zwischen beiden kein unmittelbarer funktionaler Zusammenhang, so daß für das Finanzvermögen die Sondergarantie des Art. 138 Abs. 2 nicht beansprucht werden kann [2].

---

1) a. A. E. R. Huber, a. a. O., S. 49 f, im wesentlichen mit der, allerdings nicht zutreffenden, Begründung, daß es bei dieser Interpretation unmöglich wäre, einen kirchlichen Vermögenswert zu bezeichnen, der nicht Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecken diente.

2) a. A. S. Grundmann, Art. "Säkularisation", im EvStL, Sp. 1896, wo er ausführt, daß Art. 138 Abs. 2 auch einen mit dem Ziel der Behinderung oder gar Unterbindung der in Art. 138 Abs. 2 genannten Zwecke vorgenommenen Eingriff in das Finanzvermögen verbieten würde. Vertritt man aber diese Ansicht, so kommt man nicht nur zu einer extensiven Auslegung des für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke bestimmten Vermögens, wie Grundmann will, sondern zu einer Einbeziehung des gesamten Religionsgutes in die Garantiebestimmung des Art. 138 Abs. 2. Der Passus "für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke" wäre dann aber, zumindest teilweise, ohne Bedeutung. Im Ergebnis wie hier: W. Weber, Zur staatskirchenrechtlichen Bedeutung des Rechts der öffentlichen Sachen, ZevKR 11, 116 f; W. Hofmann, Die Rechtsstellung der kirchlichen Stiftungen unter besonderer Berücksichtigung ihres Verhältnisses zu Staat und Kirche, ZevKR 12 (1966/67), 316, will im Gegensatz zu der hier vertretenen Ansicht, aber auch im Gegensatz zu E. R. Huber, a. a. O., S. 47, das Pfründevermögen zum Kultusvermögen gezählt wissen.

5. Ausgenommen: Die nach Art. 138 Abs. 1 WRV ablösungspflichtigen Staatsleistungen

Der Vollständigkeit halber ist noch kurz auf Art. 138 Abs. 1 WRV einzugehen, weil dieser im gewissen Sinne eine Ausnahme von der Garantie des Art. 138 Abs. 2 darstellt. Art. 138 Abs. 1 schreibt nämlich vor: "Die auf Gesetz, Vertrag oder besonderen Rechtstiteln beruhenden Staatsleistungen an die Religionsgesellschaften werden durch die Landesgesetzgebung abgelöst. Die Grundsätze hierfür stellt das Reich auf". Soweit es sich also um Staatsleistungen [1] handelt, die nicht auf bloß einseitiger Gewährung des Staates beruhen, sondern auf die die Leistungsempfänger als Eigentum zu bewertende subjektive öffentliche Rechte besitzen, besteht eine Durchbrechung der Garantie des Art. 138 Abs. 2. Welche Staatsleistungen im einzelnen hierunter fallen [2] und vor allem welche Veränderungen in dieser Materie die nach 1919 abgeschlossenen Konkordate und Kirchenverträge brachten, kann hier dahingestellt bleiben, weil Art. 138 Abs. 1 nicht gegenstand dieser Arbeit ist. Sinn dieser Bestimmung ist jedenfalls, die schon vor 1919 gewährten Leistungen an die Religionsgesellschaften derart durch neue zu ersetzen, daß die durch die historische Leistungsbeziehung bedingte gegenseitige Abhängigkeit von Staat und Kirche (nur diese kommt praktisch in Frage!) gelöst wird. Die Ablösung soll die Beziehungen zwischen Staat und Kirche entflechten, nicht aber das Vermögen der Kirche schmälern. Der Ablösungspflicht unterliegen deshalb nur regelmäßig oder unregelmäßig wiederkehrende Leistungen, weil sich nur bei diesen der Sinn der Ablösung, nämlich die dauernde Verbindung zwischen Staat und Kirche zu lösen, erfüllen kann, wobei eine volle und einmalige Entschädigung zu leisten ist. Allerdings ist das ganze Ablösungsproblem heute keineswegs aktuell, da die in Art. 138 Abs. 1 Satz 2 genannten Grundsätze bis heute nicht aufgestellt wurden und sicherlich in naher Zukunft nicht aufgestellt werden. Bis zu diesem Zeitpunkt aber erhält Art. 173 WRV alle Staatsleistungen aufrecht [3].

---

1) Nicht fallen unter Art. 138 Abs. 1 Leistungen der Gemeinden an die Kirchen, wie z. B. Holzlieferungen an die Pfründen (vgl. auch O. Friedrich, Einführung in das Kirchenrecht, S. 492).

2) Als Beispiel kann wohl die letztlich auf § 35 RDHS zurückgehende Domkirchenbaulast genannt werden (vgl. hierzu W. Weber, Die Ablösung der Staatsleistungen an die Religionsgesellschaften, S. 54).

3) Vgl. zu Art. 138 Abs. 1: W. Weber, a. a. O., S. 1 ff; E. R. huber, Die Garantie der kirchlichen Vermögensrechte in der Weimarer Verfassung, S. 56 ff; G. J. Ebers, Staat und Kirche, S. 243 ff; Schoen, Der Staat und die Religionsgesellschaften in der Gegenwart, VerwA 29, 13; O. Friedrich, a. a. O., S. 492 f.

C. Schutzfunktion

I. Allgemeines

In Art. 138 Abs. 2 steht: "Das Eigentum und andere Rechte werden gewährleistet". Das Wort "gewährleistet" findet man auch in den Artikeln 153 Abs. 1 Satz 1 WRV und 14 Abs. 1 Satz 1 GG. Ursprünglich aber war dieses Wort im Art. 30 c Abs. 2 des Entwurfs des Verfassungsausschusses der Nationalversammlung in 1. Lesung nicht enthalten, sondern wurde erst in 2. Lesung in den Artikel eingefügt. Der Art. 30 c lautete nämlich vorher: "Das Eigentum der Religionsgesellschaften und religiösen Vereine ... bleibt hierdurch unberührt". Dadurch, daß man die Worte "bleibt unberührt" durch die Worte "werden gewährleistet" ersetzte, wollte man aber nicht dem Artikel einen anderen Inhalt geben, sondern lediglich eine verbesserte Ausdrucksweise erreichen (Abg. Dr. Beyerle, StenBer Bd. 336 S. 519). Auch sind in ihrer objektiven Bedeutung die beiden Ausdrücke "werden gewährleistet" und "bleibt unberührt" einander gleich [1]. Der Passus "das Eigentum und andere Rechte werden gewährleistet" beinhaltet nach seiner Wortbedeutung, daß gleichwie geartete Eingriffe in diese Rechte ausgeschlossen sein sollen. Nach dem Sprachgebrauch besitzt also Art. 138 Abs. 2 eine umfassende Schutzfunktion. J. Heckel sieht dagegen in seinem Aufsatz: Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", die Schutzfunktion des Art. 138 Abs. 2 spezieller. Nach ihm besteht der eigentliche Zweck dieser Bestimmung im Schutz der öffentlichen Funktion des Kirchenguts. Die Norm verbiete nämlich die vom Staat verfügte Entziehung oder sonstige Beeinträchtigung der freien kirchlichen Verfügungsmacht über das Kirchengut unter Mißachtung seiner öffentlichen Funktion im kirchlichen Organismus (S. 354 ff, 368). Die h. M. [2] stellt gleichfalls - insoweit Heckel folgend - auf den Schutz vor Funktionsstörung ab.

Aber neben der grammatischen Interpretation, wonach Art. 138 Abs. 2 eine umfassende Schutzfunktion besitzt, spricht auch noch ein anderer Grund dafür, daß Art. 138 Abs. 2 das qualifizierte, d. h. das in dieser Bestimmung aufgezählte Religionsgut, in umfassender Weise schützen will. Art. 138 Abs. 2 hat

---

1) Ebenso v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, Anm. III 3 a zu Art. 14 bezüglich der beiden Ausdrücke "ist unverletzlich" und "wird gewährleistet".

2) Vgl. K. Hesse, Das neue Bauplanungsrecht und die Kirchen, ZevKR 5 (1956), 68 ff; S. Grundmann, Art. "Säkularisation", im EvStL, Sp. 1894 ff

nämlich, wie bereits auf S. 25 f erwähnt, die Funktion, das in Art. 137 Abs. 3 verankerte Selbstbestimmungsrecht der Religionsgesellschaften und ihrer Untergliederungen nach seiner materiellen Seite zu gewährleisten. Die in Art. 138 Abs. 2 verankerte materielle Sicherstellung wurde als wesentlicher Bestandteil und als unerläßliche Vervollständigung der Selbstverwaltungsgarantie bezeichnet. Diese Charakterisierung trifft aber nur dann zu, wenn Art. 138 Abs. 2 so interpretiert wird, daß er jedenfalls grundsätzlich sämtliche Eingriffe des Staates oder eines sonstigen Hoheitsträgers in das qualifizierte Religionsgut ausschließt. Dies zu erwähnen ist deshalb von besonderer Bedeutung, weil man beim Religionsgut zweierlei Eingriffsarten auseinanderzuhalten hat. Neben den gewöhnlichen Enteignungsmaßnahmen, die es auch beim sonstigen Privatvermögen gibt, kennt man nämlich beim Religionsgut noch die spezifische Eingriffsart der Säkularisation. Worin sich Enteignung und Säkularisation unterscheiden, bleibt einem späteren Kapitel vorbehalten. Eines jedoch ist bereits klar, daß nämlich Art. 138 Abs. 2 nur dann eine umfassende Schutzfunktion besitzt, wenn er nicht nur als Abwehrnorm gegen die gewöhnlichen Vermögenseingriffe, sondern auch als Säkularisationsverbot verstanden wird. Die dadurch bedingte Zweispurigkeit der Garantiebestimmung des Art. 138 Abs. 2 ist nicht etwa als rechtliche Unmöglichkeit abzulehnen. Eine mehrfache Funktion besitzen auch andere Normen des Verfassungsrechts. So schützt z. B. Art. 14 GG die Eigentumsfreiheit als Individualrecht und zum anderen das Eigentum als Rechtsinstitut. Dadurch, daß man also bei Eingriffen in Religionsgut noch die besondere Form der Säkularisation zu beachten hat, muß eine Norm, die wie Art. 138 Abs. 2 das Religionsgut gewährleisten soll, sich notwendigerweise auch gegen diese spezifische Eingriffsart richten [1]. Nur diese Interpretation des Art. 138 Abs. 2 wird auch einer rechtsgeschichtlichen Betrachtungsweise gerecht.

Die rechtsgeschichtlichen Wurzeln des Art. 138 Abs. 2 wurden in § 3 bis zum RDHS von 1803 verfolgt. Der § 63 RDHS sollte - wie erwähnt - das praktisch nur noch bestehende Ortskirchenvermögen in seinem Bestand unbedingt erhalten. Würde man bei § 63 RDHS nur von einem Säkularisationsverbot sprechen, so würde man bereits einen erst noch zu klärenden Begriff vorausnehmen und die Schutzfunktion des § 63 einengen. Zwar spricht man allgemein bei der Einziehung der Kirchengüter im Jahre 1803 von einer Säkularisation, jedoch ohne genau zu wissen, was eigentlich Säkularisation ist, welchen juristischen Gehalt

---

1) So wohl auch K. Hesse, Das neue Bauplanungsrecht und die Kirchen, ZevKR 5 (1956), 69; auch nach E. Jacobi, Staat und Kirche nach der Verfassung der Deutschen Demokratischen Republik, ZevKR 1 (1951), 130, richtet sich Art. 138 Abs. 2 gegen jeden staatlichen Eingriff, insbes. auch gegen jede Art von Säkularisation.

dieser Begriff besitzt. Jedenfalls hatte aber § 63 RDHS keine ganz bestimmte und ausschließliche Funktion, sondern sollte jeder Religion "den Besitz und ungestörten Genuß" ihres Religionsgutes gewährleisten und so ihr noch vorhandenes Vermögen vor allen Eingriffen bewahren.

Die selben Worte und den mit ihnen verbundenen Sinngehalt übernahm dann auch Art. 15 PrVU von 1850. Nunmehr wurde allerdings in der Literatur der Versuch unternommen, den Passus "Besitz und ungestörter Genuß" zu umschreiben. Es wurde die Ansicht vertreten, Art. 15 sei eine Wiederholung und Spezialisierung der allgemeinen Eigentumsgarantie des Art. 9 [1] zugunsten des Kirchengutes. Die besondere Garantie des Kirchengutes in Art. 15 sei aus dem kirchenpolitischen Grund in die Verfassung aufgenommen worden, den Kirchen und sonstigen Religionsgesellschaften die Furcht vor einer Säkilarisation zu nehmen [2]. Damit wurden zwar zwei Begriffe miteinander verquickt, ohne daß man sich dessen eigentlich bewußt war, nämlich allgemeine Eigentumsgarantie als Parallele zu Art. 9 und Säkularisationsverbot. Aber immerhin kann gesagt werden, daß Art. 15 als allgemeine Eigentumsgarantie und als Säkularisationsverbot interpretiert wurde, wenn man sich auch über die Unterschiede beider Begriffe nicht im klaren war. Auch in der späteren Zeit hat man sich nie bemüht zu untersuchen, ob allgemeine Eigentumsgarantie und Säkularisationsverbot, oder anders ausgedrückt, ob Enteignung und Säkularisation einander identisch sind oder nicht. Nur so ist es auch zu erklären, daß der Verfassungsgesetzgeber im Jahre 1919 sich über dieses Problem gleichfalls nicht im klaren war. Aber auch bei den Autoren der staatskirchenrechtlichen Literatur der Weimarer Zeit stand es nicht besser.

Zunächst sei darauf hingewiesen, daß zwar Art. 138 Abs. 2 den Ausdruck "Besitz und ungestörter Genuß" nicht mehr verwendet, daß dieser Ausdruck aber lediglich einer Modernisierung der sprachlichen Ausdrucksweise geopfert wurde. Die ansonsten fast wörtliche Übernahme des Art. 15 PrVU von 1850 läßt mangels gegenteiliger Äußerungen des Verfassungsgesetzgebers darauf schließen, daß Art. 138 Abs. 2 Inhalt und damit auch Schutzfunktion des Art. 15 PrVU übernehmen sollte [3].

1) Art. 9 der Preuß. Verfassung von 1850 lautet: "Das Eigentum ist unverletzlich. Es kann nur aus Grunden des öffentlichen Wohls gegen vorgängige in dringenden Fällen wenigstens vorläufig festzustellende Entschädigung nach Maßgabe des Gesetzes entzogen oder beschränkt werden.

2) G. Anschütz, Die Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat vom 31. Januar 1850, S. 334.

3) Vgl. A. Breitfeld, Die vermögensrechtliche Auseinandersetzung zwischen Kirche und Staat in Preußen auf Grundlage der Reichsverfassung, S. 32 f; wie hier auch S. Grundmann, Art. "Säkularisation", im EvStL, Sp. 1895.

Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecken dient. Bevor jedoch die Frage beantwortet werden soll, ob die Religionsgesellschaften auch für dieses Vermögen die Sondergarantie des Art. 138 Abs. 2 beanspruchen können, ist noch kurz auf die in diesem Artikel eigens genannten Anstalten und Stiftungen einzugehen. Alles Vermögen nämlich, das zum sachlichen Bestand einer Anstalt oder zur Stiftungsmasse gehört und zur Bestreitung des Bedarfs der Anstalt oder Stiftung notwendig ist, kommt in den Genuß der diesen Anstalten und Stiftungen gewährten Sondergarantie, ohne Rücksicht darauf, ob es nun unmittelbar oder nur mittelbar dem eigentlichen Anstalts- oder Stiftungszweck dient. Die Einschränkung aber, nur das zur Bestreitung des Bedarfs notwendige Vermögen hierzu zu zählen, ist erforderlich, um zu verhindern, daß durch übermäßige Fundierung solcher Anstalten und Stiftungen die Vorschrift des Art. 138 Abs. 2 auf mißbräuchliche Weise ausgedehnt wird [1] Aber das Verwaltungsvermögen, das als integrierender Bestandteil einer Anstalt oder Stiftung an der Garantie des Art. 138 Abs. 2 teilhat, spielt gegenüber dem übrigen Verwaltungsvermögen die geringere Rolle. Bei dem übrigen Verwaltungsvermögen ist es aber gerade zweifelhaft, ob auf es die Gewährleistungsvorschrift des Art. 138 Abs. 2 Anwendung findet. Als Beispiel für solches Verwaltungsvermögen mögen das der Diösesanverwaltung dienende Domkirchengut (sog. Kanzleivermögen), das Verwaltungsvermögen der Domkapitel und der Pfarrpfründe genannt werden. Gegen seine Einbeziehung in das von Art. 138 Abs. 2 geschützte Vermögen spricht eben, das sein eigentlicher Zweck nicht gerade darin besteht, dem Kultus, dem Unterricht und der Wohltätigkeit zu dienen, sondern die Ausübung von Verwaltungsfunktionen zu ermöglichen. Andererseits aber ist die Frage berechtigt, ob eine Garantie, die sich nur auf das dem Kultus, dem Unterricht und der Wohltätigkeit unmittelbar dienende Vermögen erstreckt, sinnvoll und wirksam ist, wenn sie nicht auch das die Erfüllung dieser Zwecke weitgehend erst ermöglichende Verwaltungsvermögen erfaßt. Die an sich zu bejahende Frage, ob nicht durch Beseitigung der erforderlichen Verwaltungseinrichtungen auch die Erfüllung der Kultus-, Unterrichts- und Wohltatigkeitszwecke vereitelt werden kann, spielt dabei keine entscheidende Rolle; denn dieses Ziel kann unter Umständen auch durch einen massiven Eingriff in das rein der Erwerbswirtschaft dienende Finanzvermögen erreicht werden. Entscheidend ist vielmehr, ob man sagen muß, die Garantie des Art. 138 Abs. 2 muß sich sinnvollerweise auch auf das Verwaltungsvermögen erstrecken.

Bedenkt man, daß Verwaltungseinrichtungen unbedingt notwendig sind, damit das dem Kultus, dem Unterricht und der Wohltätigkeit gewidmete Vermögen

---

1) So auch E. R. Huber, Die Garantie der kirchlichen Vermögensrechte in der Weimarer Verfassung, S. 41

überhaupt seine Funktion erfüllen kann, daß also zwischen dem Verwaltungsvermögen und dem den drei genannten Zwecken gewidmeten Vermögen ein unmittelbarer funktionaler Zusammenhang besteht, so kommt man zu dem Schluß, daß sich auch auf das Verwaltungsvermögen die Garantie des Art. 138 Abs. 2 erstrecken muß, soll diese sinnvoll und wirksam sein [1].

Anders dagegen steht es mit dem sog. Finanzvermögen, das in erster Linie erwerbswirtschaftliche Zwecke verfolgt und erst durch seinen Ertrag auch Aufgaben der Religionsgesellschaften erfüllen soll, wie z. B. land- und forstwirtschaftlich genutztes Grundeigentum und auch das für den Unterhalt von Geistlichen bestimmte Pfründevermögen. Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitsvermögen hat dieses Finanzvermögen nicht zur Voraussetzung seiner Funktionswirksamkeit. Es besteht zwischen beiden kein unmittelbarer funktionaler Zusammenhang, so daß für das Finanzvermögen die Sondergarantie des Art. 138 Abs. 2 nicht beansprucht werden kann [2].

---

1) a. A. E. R. Huber, a. a. O., S. 49 f, im wesentlichen mit der, allerdings nicht zutreffenden, Begründung, daß es bei dieser Interpretation unmöglich wäre, einen kirchlichen Vermögenswert zu bezeichnen, der nicht Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecken diente.

2) a. A. S. Grundmann, Art. "Säkularisation", im EvStL, Sp. 1896, wo er ausführt, daß Art. 138 Abs. 2 auch einen mit dem Ziel der Behinderung oder gar Unterbindung der in Art. 138 Abs. 2 genannten Zwecke vorgenommenen Eingriff in das Finanzvermögen verbieten würde. Vertritt man aber diese Ansicht, so kommt man nicht nur zu einer extensiven Auslegung des für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke bestimmten Vermögens, wie Grundmann will, sondern zu einer Einbeziehung des gesamten Religionsgutes in die Garantiebestimmung des Art. 138 Abs. 2. Der Passus "für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke" wäre dann aber, zumindest teilweise, ohne Bedeutung. Im Ergebnis wie hier: W. Weber, Zur staatskirchenrechtlichen Bedeutung des Rechts der öffentlichen Sachen, ZevKR 11, 116 f; W. Hofmann, Die Rechtsstellung der kirchlichen Stiftungen unter besonderer Berücksichtigung ihres Verhältnisses zu Staat und Kirche, ZevKR 12 (1966/67), 316, will im Gegensatz zu der hier vertretenen Ansicht, aber auch im Gegensatz zu E. R. Huber, a. a. O., S. 47, das Pfründevermögen zum Kultusvermögen gezählt wissen.

5. Ausgenommen: Die nach Art. 138 Abs. 1 WRV ablösungspflichtigen Staatsleistungen

Der Vollständigkeit halber ist noch kurz auf Art. 138 Abs. 1 WRV einzugehen, weil dieser im gewissen Sinne eine Ausnahme von der Garantie des Art. 138 Abs. 2 darstellt. Art. 138 Abs. 1 schreibt nämlich vor: "Die auf Gesetz, Vertrag oder besonderen Rechtstiteln beruhenden Staatsleistungen an die Religionsgesellschaften werden durch die Landesgesetzgebung abgelöst. Die Grundsätze hierfür stellt das Reich auf". Soweit es sich also um Staatsleistungen [1] handelt, die nicht auf bloß einseitiger Gewährung des Staates beruhen, sondern auf die die Leistungsempfänger als Eigentum zu bewertende subjektive öffentliche Rechte besitzen, besteht eine Durchbrechung der Garantie des Art. 138 Abs. 2. Welche Staatsleistungen im einzelnen hierunter fallen [2] und vor allem welche Veränderungen in dieser Materie die nach 1919 abgeschlossenen Konkordate und Kirchenverträge brachten, kann hier dahingestellt bleiben, weil Art. 138 Abs. 1 nicht gegenstand dieser Arbeit ist. Sinn dieser Bestimmung ist jedenfalls, die schon vor 1919 gewährten Leistungen an die Religionsgesellschaften derart durch neue zu ersetzen, daß die durch die historische Leistungsbeziehung bedingte gegenseitige Abhängigkeit von Staat und Kirche (nur diese kommt praktisch in Frage!) gelöst wird. Die Ablösung soll die Beziehungen zwischen Staat und Kirche entflechten, nicht aber das Vermögen der Kirche schmälern. Der Ablösungspflicht unterliegen deshalb nur regelmäßig oder unregelmäßig wiederkehrende Leistungen, weil sich nur bei diesen der Sinn der Ablösung, nämlich die dauernde Verbindung zwischen Staat und Kirche zu lösen, erfüllen kann, wobei eine volle und einmalige Entschädigung zu leisten ist. Allerdings ist das ganze Ablösungsproblem heute keineswegs aktuell, da die in Art. 138 Abs. 1 Satz 2 genannten Grundsätze bis heute nicht aufgestellt wurden und sicherlich in naher Zukunft nicht aufgestellt werden. Bis zu diesem Zeitpunkt aber erhält Art. 173 WRV alle Staatsleistungen aufrecht [3].

---

1) Nicht fallen unter Art. 138 Abs. 1 Leistungen der Gemeinden an die Kirchen, wie z. B. Holzlieferungen an die Pfründen (vgl. auch O. Friedrich, Einführung in das Kirchenrecht, S. 492).

2) Als Beispiel kann wohl die letztlich auf § 35 RDHS zurückgehende Domkirchenbaulast genannt werden (vgl. hierzu W. Weber, Die Ablösung der Staatsleistungen an die Religionsgesellschaften, S. 54).

3) Vgl. zu Art. 138 Abs. 1: W. Weber, a. a. O., S. 1 ff; E. R. huber, Die Garantie der kirchlichen Vermögensrechte in der Weimarer Verfassung, S. 56 ff; G. J. Ebers, Staat und Kirche, S. 243 ff; Schoen, Der Staat und die Religionsgesellschaften in der Gegenwart, VerwA 29, 13; O. Friedrich, a. a. O., S. 492 f.

C. Schutzfunktion

I. Allgemeines

In Art. 138 Abs. 2 steht: "Das Eigentum und andere Rechte werden gewährleistet". Das Wort "gewährleistet" findet man auch in den Artikeln 153 Abs. 1 Satz 1 WRV und 14 Abs. 1 Satz 1 GG. Ursprünglich aber war dieses Wort im Art. 30 c Abs. 2 des Entwurfs des Verfassungsausschusses der Nationalversammlung in 1. Lesung nicht enthalten, sondern wurde erst in 2. Lesung in den Artikel eingefügt. Der Art. 30 c lautete nämlich vorher: "Das Eigentum der Religionsgesellschaften und religiösen Vereine ... bleibt hierdurch unberührt". Dadurch, daß man die Worte "bleibt unberührt" durch die Worte "werden gewährleistet" ersetzte, wollte man aber nicht dem Artikel einen anderen Inhalt geben, sondern lediglich eine verbesserte Ausdrucksweise erreichen (Abg. Dr. Beyerle, StenBer Bd. 336 S. 519). Auch sind in ihrer objektiven Bedeutung die beiden Ausdrücke "werden gewährleistet" und "bleibt unberührt" einander gleich [1]. Der Passus "das Eigentum und andere Rechte werden gewährleistet" beinhaltet nach seiner Wortbedeutung, daß gleichwie geartete Eingriffe in diese Rechte ausgeschlossen sein sollen. Nach dem Sprachgebrauch besitzt also Art. 138 Abs. 2 eine umfassende Schutzfunktion. J. Heckel sieht dagegen in seinem Aufsatz: Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", die Schutzfunktion des Art. 138 Abs. 2 spezieller. Nach ihm besteht der eigentliche Zweck dieser Bestimmung im Schutz der öffentlichen Funktion des Kirchenguts. Die Norm verbiete nämlich die vom Staat verfügte Entziehung oder sonstige Beeinträchtigung der freien kirchlichen Verfügungsmacht über das Kirchengut unter Mißachtung seiner öffentlichen Funktion im kirchlichen Organismus (S. 354 ff, 368). Die h. M. [2] stellt gleichfalls - insoweit Heckel folgend - auf den Schutz vor Funktionsstörung ab.

Aber neben der grammatischen Interpretation, wonach Art. 138 Abs. 2 eine umfassende Schutzfunktion besitzt, spricht auch noch ein anderer Grund dafür, daß Art. 138 Abs. 2 das qualifizierte, d. h. das in dieser Bestimmung aufgezählte Religionsgut, in umfassender Weise schützen will. Art. 138 Abs. 2 hat

---

1) Ebenso v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, Anm. III 3 a zu Art. 14 bezüglich der beiden Ausdrücke "ist unverletzlich" und "wird gewährleistet".

2) Vgl. K. Hesse, Das neue Bauplanungsrecht und die Kirchen, ZevKR 5(1956), 68 ff; S. Grundmann, Art. "Säkularisation", im EvStL, Sp. 1894 ff

füllung ihrer öffentlichen Aufgaben keines Grundrechtsschutzes bedürften, weil sie sich "innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes" ihre Aufgaben selbst stellen und diese autonom ausführen können [1]. ist nicht stichhaltig; denn diese Berechtigung schließt nicht etwa die staatliche Garantie der Vermögenswerte dieser Religionsgesellschaften in sich. Über Art. 19 Abs. 3 GG sind also nicht nur die Religionsgesellschaften des Privatrechts, sondern auch des öffentlichen Rechts, als Träger des Grundrechts des Art. 14 GG anzusehen [2].

Für die Frage der Konkurrenz zwischen Art. 138 Abs. 2 und Art. 14 GG ist nun von Bedeutung, ob Art. 138 Abs. 2 auch dem Range nach Art. 14 GG gleichsteht, also Grundrechtsqualität besitzt.

Grundrechte sind subjektive-öffentliche Rechte mit Verfassungsrang und genießen gegenüber dem Gesetzgeber einen qualifizierten Schutz [3].

---

1) So E. W. Fuß, a. a. O., S. 742

2) Die Religionsgesellschaften des öffentlichen Rechts als Grundrechtsberechtigte bejahen ebenfalls: Dürig, a. a. O., RdNr. 39; O. Bachof, Freiheit des Berufs, in: Die Grundrechte, III/1, S. 181 Anm. 103 (was hier von Kirchen gesagt wird, gilt selbstverständlich auch für die sonstigen Religionsgesellschaften des öffentlichen Rechts); G. Wasse, Die Werke und Einrichtungen der evangelischen Kirche, ZevKR 4 (1966) 97, Anm. 111; = Die Werke und Einrichtungen der evangelischen Kirche, S. 56, Anm. 41; K. Hesse, Schematische Parität der Religionsgesellschaften nach dem Grundgesetz?, ZevKR 3 (1954) 196; J. Heckel, Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 356; H. Peters, Die Gegenwartslage des Staatskirchenrechts, VVDStRL 11 (1954), 183; BVerfGE 19, 1 (5); a. A. A. Hamann, Das Grundgesetz, Anm. B 9 (ohne Begründung); W. W. Schmidt, Grundrechte und Nationalität juristischer Personen, S. 24 f, lehnt die herrschende Meinung, wonach sich auch die Kirchen auf die Einzelgrundrechte des Grundgesetzes berufen können, ab mit der Begründung, daß "die Grundrechte selbst in ihrem objektiven Entscheidungsgehalt nur in modifizierter Form auf die Kirchen passen, weil für sie in den Spezialgarantien über Art. 140 GG andere, von der Verhältnisordnung zwischen Individuum und Staat abweichende Wertentscheidungen getroffen" seien. Gegen diese Ansicht spricht aber, daß die Spezialgarantien über Art. 140 GG keineswegs als erschöpfend angesehen werden können, so daß den Religionsgesellschaften der Zugang auch zu anderen Grundrechten des Grundgesetzes allein aus dieser Begründung nicht versperrt sein kann.

3) Dürig in: Maunz-Dürig, Grundgesetz, Kommentar, Rd. Nr. 7-9 zu Art. 1

Art. 138 Abs. 2 enthält zweifellos eine Begünstigung des öffentlichen Rechts zugunsten der Religionsgesellschaften und religiösen Vereine und damit ein subjektives-öffentliches Recht dieser juristischen Personen. Über Art. 140 GG wurde Art. 138 Abs. 2 in das Grundgesetz inkorporiert, besitzt damit Verfassungsrang und genießt gegenüber dem Gesetzgeber den qualifizierten Schutz des Art. 79 Abs. 1 und Abs. 2 GG. Auf Art. 138 Abs. 2 treffen damit sämtliche oben genannten Kriterien zu. Die Tatsache, daß sich Art. 138 Abs. 2 außerhalb des Grundrechtskatalogs des Grundgesetzes (Art. 1 bis 19) befindet, steht seiner Grundrechtsqualität nicht entgegen, da der Grundrechtskatalog nicht erschöpfend ist und sich auch Grundrechtsbestimmungen in anderen Teilen der Verfassung finden (z. B. Art. 101 Abs. 1 Satz 2: Recht auf den gesetzlichen Richter; Art. 103 Abs. 1: Recht auf rechtliches Gehör; Art. 104 Abs. 1: Schutz gegen willkürliche Freiheitsentziehung) [1] Art. 138 Abs. 2 zählt damit ebenfalls zu den Grundrechten der Verfassung [2].

Für das qualifizierte Religionsgut besteht damit ein doppelter grundrechtlicher Eigentumsschutz, es sei denn, Art. 138 Abs. 2 und Art. 14 GG stehen sich im Verhältnis von lex specialis zu lex generalis gegenüber.

Dafür, daß Art. 138 Abs. 2 als Eigentumsgarantie eine Spezialvorschrift gegenüber Art. 14 GG ist, spricht, daß nur bestimmte Vermögensgüter bestimmter Rechtsträger erfaßt werden, während Art. 14 GG für jedes Privateigentum gilt. Art. 138 Abs. 2 unterscheidet sich von Art. 14 GG ferner darin, daß er lediglich von einer Gewährleistung der genannten Vermögenswerte spricht, während Art. 14 GG, wie auch schon Art. 153 WRV, die weiteren Bestimmungen enthält, daß Inhalt und Schranken des Eigentums durch die Gesetze bestimmt werden, daß das Eigentum einer Sozialbindung unterliegt und unter bestimmten Voraussetzungen auch enteignet werden kann. Das Fehlen gleicher oder ähnlicher Sätze in Art. 138 Abs. 2 läßt zwar nicht den Schluß zu, daß diese Bestimmungen nicht auch für das qualifizierte Religionsgut Geltung besitzen, möglicherweise aber doch nur unter gewissen Abweichungen. Vor allem aber spricht die Tatsache, daß von Art. 138 Abs. 2 nur ganz bestimmte Vermögensgüter, die an

---

Fortsetzung der Fußnote 3) zu Seite 92:

Abs. 1; v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, Vorbem. A VII 2; Mang-Maunz-Mayer-Obermayer, Staats- und Verwaltungsrecht in Bayern, S. 146.

1) Vgl. A. Hamann, Das Grundgesetz, S. 62

2) So auch ausdrücklich J. Heckel, Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 355 ff; P. Mikat, Kirchen und Religionsgemeinschaften, S. 222

sich schon unter die Bestimmung des Art. 14 GG fallen würden, in besonderer Weise erfaßt werden, dafür, daß das Verhältnis von Art. 138 Abs. 2 zu Art. 14 GG als das der speziellen zur generellen Norm zu werten ist. Demgemäß gilt Art. 14 insoweit nicht, als Art. 138 Abs. 2 Anwendung findet [1], [2].

2. Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums

In Art. 138 Abs. 2 fehlt ein dem Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG entsprechender Satz, wonach Inhalt und Schranken des Eigentums durch die Gesetze bestimmt werden. Es stellt sich deshalb die Frage, ob daraus irgendwelche Schlüsse für Art. 138 Abs. 2 zu ziehen sind, oder ob Inhalt und Schranken des durch Art. 138 Abs. 2 geschützten Eigentums auch ohne ausdrückliche Erwähnung durch die Gesetze bestimmt werden.

Der Begriff des Eigentums ist kein absoluter, er hat keinen für allemal und in jeder Beziehung festgelegten Inhalt. Er ist vielmehr ein Rechtsbegriff, der, wie jeder andere auch, einer Abgrenzung und damit einer Inhaltsbestimmung bedarf. Das aber heißt, daß festgelegt werden muß, welche Gegenstände, welche Wirkungsweisen und welche Art des Gebrauchmachens von der Eigentumsgarantie erfaßt werden und welche nicht. Mit der Inhaltsbestimmung des Eigentums ist aber notwendigerweise das Aufzeigen der Eigentumsschranken verbunden, weil der Inhalt nicht definiert werden kann ohne gleichzeitige Festlegung dieser

---

1) Günther Holstein, Enteignungsrecht an Friedhöfen?, VerwA 35 (1930), 115 bewertete ebenfalls Art. 138 als lex specialis gegenüber Art. 153 WRV; das BVerwG spricht in BVerwGE 7, 189 (193) ganz allgemein davon, daß die übernommenen Artikel der Weimarer Verfassung als Spezialvorschriften anzusehen sind; E. W. Fuß, Kirche und Staat unter dem Grundgesetz, DÖV 61, 736 hält dagegen ohne Begründung die Eigentumsgarantie des Art. 138 Abs. 2 für entbehrlich. "Zumindest", schreibt er, "fehlt es hier an einer klaren Abgrenzung zu der Funktion des Art. 14 GG".

2) Zu der Vermögenssicherung des Art. 138 Abs. 2 kommen noch die in den Konkordaten und Kirchenverträgen enthaltenen, teilweise von Art. 138 Abs. 2 abweichenden, Schutzbestimmungen hinzu (vgl. Reichskonkordat, Art. 17; Bayer. Konkordat, Art. 2, Art. 10 §§ 3, 4; Preuß. Konkordat, Art. 4 Abs. 2, Art. 5; Badisches Konkordat, Art. V; Niedersächsisches Konkordat, Art. 17. -
Kirchenvertrag (KV) Bayern, Art. 18, 19; KV Pfalz, Art. 12; KV Preußen, Art. 6; KV Baden, Art. III; KV Niedersachsen, Art. 18; KV Schleswig-Holstein, Art. 23; KV Lippe, Art. 7; KV Hessen, Art. 8.

Schranken [1] Das gilt für die Eigentumsgarantie des Art. 138 Abs. 2 ebenso wie für die des Art. 14 GG. Hierbei taucht nun die Frage auf, ob diese Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums im Sinn des Art. 138 Abs. 2 nicht Organen der Religionsgesellschaften und religiösen Vereine überlassen werden kann, da Art. 138 Abs. 2 das verfassungsrechtliche Eigentum dieser Personenvereinigungen an bestimmten Religionsgütern schützen soll. Diese Frage muß jedoch verneint werden, da auch den Nutznießern des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG diese Befugnis nicht zusteht. Auch haben nicht die Religionsgesellschaften und religiösen Vereine, sondern der staatliche Gesetzgeber, Art. 138 Abs. 2 in die Verfassung aufgenommen, so daß also auch nur der Staat berechtigt sein kann, Inhalt und Schranken des in Art. 138 Abs. 2 geschützten Eigentums zu bestimmen. Nach dem Prinzip der Gewaltenteilung fällt diese umfassende Aufgabe nicht etwa der Rechtsprechung, sondern allein dem Gesetzgeber zu [2].

Trotzdem also Art. 138 Abs. 2 keine ausdrückliche Regelung enthält, wonach Inhalt und Schranken des Eigentums am qualifizierten Religionsgut durch die staatlichen Gesetze bestimmt werden, ist diese doch sehr entscheidende Bestimmung notwendig mit der Gewährleistung des Eigentums verknüpft, man kann sagen, sie ist der Eigentumsgarantie immanent [3]. Es ist deshalb auch Theodor Maunz beizupflichten, wenn er schreibt daß Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG für den Sonderbereich des Eigentumsgrundrechts lediglich "eine Parallele zu dem allgemeinen Verfassungsvorbehalt zur gesetzgeberischen Interpretation immanenter Grundrechtsschranken" sei [4]. Man kann auch davon sprechen, daß es sich hierbei um ein "typisches Beispiel eines denknotwendigen Vorbehalts zugunsten der Gesetze" [5] oder auch um verfassungsmittelbare Vorbehaltsschranken handelt [6]. Wie der Gesetzgeber damit auch ohne die ausdrückliche Ermächtigung des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 befugt wäre, Inhalt und

---

1) Vgl. Kimminich, im Bonner Kommentar, Rd. Nr. 29 zu Art. 14; R. Herzog, Art. "Eigentum", im EvStL, Sp. 380 f.

2) So auch R. Herzog, a. a. O., Sp. 381

3) So auch OVG Hamburg, MDR 50, 761; Martin Wolff, Reichsverfassung und Eigentum, spricht davon, daß der Ausdruck "Eigentumsschranken" nichts als eine Erinnerung an überwundene individualistische Auffassungen von der Freiheit des Eigentums sei (S. 7).

4) Deutsches Staatsrecht, S. 153

5) v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, Anm. V 1 a zu Art. 14, der allerdings diesen Ausdruck nur auf die Regelungsbefugnis hinsichtlich des Inhalts bezogen wissen will, während ihn Kimminich, a. a. O., auf die gesamte Regelungsbefugnis erstreckt.

6) Kimminich, a. a. O.

Schranken des Eigentums zu definieren, so steht ihm die gleiche Regelungsbefugnis in Art. 138 Abs. 2 zu, auch ohne daß in dieser Bestimmung ausdrücklich davon die Rede ist [1].

Die Ermächtigung an den Gesetzgeber, Inhalt und Schranken des Eigentums zu bestimmen, ist nicht nur Grundlage für die "großen sozialpolitischen und sozialgestaltenden Entscheidungen" [2], sondern gibt dem Gesetzgeber auch die Möglichkeit einer bis ins kleinste gehenden Reglementierung (vgl. z. B. das Baurecht). Es ist deshalb klar, daß diese Regelungsbefugnis nicht unbeschränkt sein kann, sondern ihrerseits Schranken unterliegt. Als eine solche Schranke kommt einmal die Wesensgehaltschranke des Art. 19 Abs. 2 GG in Betracht. Ferner hat der Gesetzgeber in Ausübung der ihm zustehenden Befugnis sowohl die Wertentscheidung des Grundgesetzes zugunsten des Privateigentums zu beachten als auch alle übrigen Verfassungsnormen, insbesondere den Gleichheitssatz, das Grundrecht der freien Entfaltung der Persönlichkeit und das Prinzip der Rechts- und Sozialstaatlichkeit (BVerfGE 14, 263, 277; 18, 121, 132; 21, 73, 82) [3], [4].

Darüber hinaus stellt aber noch das enge Verhältnis der Eigentumsgarantie nach Art. 138 Abs. 2 zum Selbstbestimmungsrecht der Religionsgesellschaften, ihrer Untergliederungen und der religiösen Vereine in ihren eigenen Angelegenheiten gemäß Art. 137 Abs. 3 WRV eine zusätzliche Schranke für die Regelungsbefugnis des Gesetzgebers auf. Es wurde bereits erwähnt, daß Art. 138 Abs. 2 deshalb zu Art. 137 Abs. 3 WRV in enger Beziehung steht, weil er als materielles Substrat, als Ausprägung und Ergänzung des Selbstbestimmungsrechts nach Art. 137 Abs. 3 WRV verstanden und somit auch immer im Lichte dieser Autonomiebestimmung gesehen werden muß. Das aber hat zur Folge, daß der Staat in den Wirkungsbereich des Art. 137 Abs. 3 WRV auch nicht auf dem Umweg über eine gesetzliche Regelung, die sich auf das materielle Substrat des Selbstbestimmungsrechts erstreckt, eingreifen darf. Anders ausgedrückt heißt das, daß die Befugnis des Staates, Inhalt und Schranken des Eigentums am qualifizierten Religionsgut durch Gesetze zu bestimmen, dort ihre Grenze findet, wo eine solche Regelung im Widerspruch zum Selbstverwaltungsrecht gemäß Art. 137 Abs. 3 WRV stehen würde. Wenn deshalb z. B. eine Religionsgesellschaft aus der Bibel den Lehrsatz herleitete, daß Kirchen mit dem Altar nach Osten errichtet werden müssen, so müßte

---

1) So schon für die WRV E. R. Huber, Die Garantie der kirchlichen Vermögensrechte in der Weimarer Verfassung, S. 12, 24

2) R. Herzog, a. a. O., Sp. 380

3) Inwieweit diese Rechte und Prinzipien überhaupt für die Religionsgesellschaften und religiösen Vereine gelten, bleibt hier unerörtert.

4) Vgl. auch Kimminich, a. a. O., Rd. Nr. 30 f; R. Herzog, a. a. O., Sp. 381 f; v. Mangoldt-Klein, a. a. O., Anm. V 1 d zu Art. 14

in den Bebauungsplänen darauf Rücksicht genommen werden, gleichgültig, ob dies mit der sonstigen geplanten oder bereits vorhandenen Bauweise vereinbar ist oder nicht, da es sich hier zweifelsohne um einen Teil der Lehre und damit um eine eigene Angelegenheit im Sinn des Art. 137 Abs. 3 Satz 1 WRV handeln würde [1]. Allerdings gibt es auch hier Grenzen. Art. 137 Abs. 3 Satz 1 WRV verleiht das Selbstbestimmungsrecht in eigenen Angelegenheiten nur "innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes". Dieser Passus ist im Anschluß an J. Heckel heute so zu interpretieren [2], daß "alle, aber auch nur diejenigen Normen, die sich als Ausprägungen und Regelungen grundsätzlicher, für unseren sozialen Rechtsstaat unabdingbarer Postulate darstellen" (BGHZ 22, 383, 387) die durch Art. 137 Abs. 3 WRV gewährte Autonomie in eigenen Angelegenheiten einschränken [3]. Der Staat behält sich also auch im Bereich der eigenen Angelegenheiten der Religionsgesellschaften eine letzte Souveränität vor. Ist nun aber Art. 138 Abs. 2 nur als eine Ausprägung des Selbstbestimmungsrechts nach Art. 137 Abs. 3 Satz 1 zu verstehen, so dürfen auch nur die dem Selbstbestimmungsrecht gezogenen Grenzen nach der Seite des materiellen Substrates hin gelten. D. h. also, daß die Regelungsbefugnis des Gesetzgebers im Bereich des Art. 138 Abs. 2 grundsätzlich dort ihre Grenze findet, wo sie mit der Autonomie der Religionsgesellschaften in eigenen Angelegenheiten kollidieren würden, daß sie aber dort darüber hinausreicht, wo eine staatliche Norm der oben genannten Art dies erfordert. Diese Einschränkung ist auch berechtigt; denn ein dem Selbstverwaltungsrecht gegenüber weiterreichender Schutz seines materiellen Substrates ist nicht erforderlich und nicht einmal sinnvoll.

Ergebnis: Der Satz des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG, wonach Inhalt und Schranken des Eigentums durch die Gesetze bestimmt werden, gilt auch für Art. 138 Abs. 2, wobei allerdings die Grenzen dieser Regelungsbefugnis teilweise enger zu ziehen sind.

---

1) Anders wäre es, wenn eine Religionsgesellschaft z. B. eine Garage neben einer Krankenanstalt errichten will. Zwar kann eine solche Garage noch als zum sächlichen Bestand der Krankenanstalt und damit zum qualifizierten Religionsgut gerechnet werden, aber der Bau der Garage ist keine eigene Angelegenheit der Religionsgesellschaft, da es sich nicht um einen Gegenstand der religiösen Lehre, auch nicht im weiteren Sinn, handelt. Infolgedessen sind hier sämtliche, auch für andere Garagenbauten geltenden Vorschriften uneingeschränkt anwendbar.

2) Siehe hierzu oben S. 20

3) Siehe die weiteren Ausführungen oben auf S. 20 f

3. Sozialgebundenheit des Eigentums

Art. 14 Abs. 2 GG bestimmt: "Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen". Damit wurde eine fast wörtliche Übereinstimmung mit Art. 153 Abs. 3 WRV erzielt. Die an sich sehr unscharfe Fassung der Bestimmung darf nicht dazu verleiten, in ihr lediglich einen unverbindlichen Programmsatz zu sehen, sondern das Grundgesetz verwirft damit die liberalistische Eigentumsauffassung des 19. Jahrhunderts und bestimmt, daß das Eigentum kein bloßes ius utendi, fruendi et abutendi ist [1]. Freilich läßt sich der rechtsverbindliche Gehalt dieses Absatzes nur schwer ermitteln. Jedenfalls ist er die Rechtsgrundlage für "eine sozialethische Eigentumsbindung" [2] und stellt eine Konkretisierung des in den Artikeln 20 Abs. 1 und 28 Abs. 1 Satz 1 GG verankerten Sozialstaatsprinzips dar. Das aber bedeutet, daß dieser allgemeine soziale Vorbehalt des Eigentums keine von außen her auferlegte, sondern dem Eigentum im Sinn des Grundgesetzes innewohnende Bindung, die Sozialgebundenheit also dem Eigentumsbegriff des Grundgesetzes immanent ist [3].

Aus Art. 14 Abs. 2 GG folgt als konkrete Rechtspflicht, daß jeder Gebrauch der Eigentümerrechte, der einzig und allein auf die Schädigung des Allgemeinwohls abzielt, untersagt ist und von Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG nicht geschützt wird. Roman Herzog [4] bringt das illustrative Beispiel, daß die Benutzung einer Pistole zum Mord nicht den Schutz der Eigentumsgewährleistung des Art. 14 GG genießt [5].

Eine solche ausdrückliche Sozialbindung kennt Art. 138 Abs. 2 nicht. Sie scheint auch zunächst entbehrlich zu sein, da Art. 138 Abs. 2 nur das Eigentum schützt, das ganz bestimmten Zwecken, nämlich Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecken, dient. Während von Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG jedes Privateigentum ohne Rücksicht auf seine Zwecksetzung in gleicher Weise erfaßt wird, ist die Eigentumsgarantie des Art. 138 Abs. 2 von vornherein auf das den drei Zwecken gewidmete Vermögen beschränkt. Eine Inanspruchnahme der Eigentumsgarantie des Art. 138 Abs. 2 für irgendwelche Mißbrauchszwecke scheint damit ausgeschlossen und eine besondere Sozialgebundenheit überflüssig zu sein. Trotzdem aber unterliegt auch das Eigentum i. S. des Art. 138 Abs. 2 einer Sozialbindung entsprechend

---

1) R. Herzog, a. a. O., Sp. 379

2) v. Mangoldt-Klein, a. a. O., Anm. II 5

3) Kimminich, a. a. O., Rd. Nr. 37; vgl. auch E. Knoll, Eingriffe in das Eigentum im Zuge der Umgestaltung gesellschaftlicher Verhältnisse, AöR 79 (1953/54) 489; v. Mangoldt-Klein, a. a. O., Anm. V 2a mit weiteren Nachw.

4) a. a. O., Sp. 380

5) Vgl. auch v. Mangoldt-Klein, a. a. O., Anm. V 2a

dem des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 Grundgesetz. Denn Art. 138 Abs. 2 wurde infolge seiner Inkorporation in das Grundgesetz dessen Bestandteil, d. h. er bildet mit diesem zusammen ein organisches Ganzes und ist daher nach dem Sinn und Geist der grundgesetzlichen Werteordnung auszulegen (vgl. BVerfGE 19, 226, 236). Das generelle Bekenntnis des Grundgesetzes zum Sozialstaat in den Art. 20 Abs. 1 und 28 Abs. 1 Satz 1 wirkt sich damit auch auf die Eigentumsgarantie des Art. 138 Abs. 2 aus, d. h. . daß auch dem Eigentumsbegriff dieses Artikels eine Sozialbindung entsprechend dem Art 14 Abs. 2 immanent ist. Diese Sozialpflichtigkeit mag zwar kaum praktische Bedeutung erlangen, aber als abstraktes Beispiel möge der Fall dienen, daß eine Religionsgesellschaft den rituellen Mord zum Bestandteil ihrer Lehre erklärt. Zweifellos würden dann die Gegenstände, die zu einem solchen Mord benützt würden, nicht durch die Eigentumsgarantie des Art. 138 Abs. 2 geschützt sein. Jedenfalls ist also auch dem Eigentum im Sinn des Art. 138 Abs. 2 eine Sozialgebundenheit inhärent, gleichgültig, ob diese Bindung praktische Bedeutung erlangt oder nicht.

4. Möglichkeit der Enteignung

a) Problematik

Während Art. 153 WRV zwar einerseits das Eigentum gewährleistete, aber andererseits eine Enteignung zuließ und ihm darin, wenn auch mit gewissen Modifikationen, Art. 14 GG gefolgt ist, sieht der Wortlaut des Art. 138 Abs. 2 keinerlei Möglichkeit einer Eigentumsentziehung vor.

Es besteht nun zweifelsfrei ein rechtspolitisches Bedürfnis dafür, daß auch eine Enteignung des qualifizierten Religionsgutes nicht schlechthin ausgeschlossen ist. Es ist z. B. ohne weiteres der Fall denkbar, daß sich ein Kirchengebäude in einer Ortschaft befindet, deren Gebiet als Staubecken für eine geplante Talsperre zum Schutz vor Hochwasser verwendet und infolgedessen überflutet werden soll. Während - was mal unterstellt sein soll - alle betroffenen Bewohner und Grundeigentümer damit einverstanden sind, daß der Ort auf eine in der Nähe gelegenen Höhe verlagert wird, lehnt die zuständige Kirchenbehörde den Vorschlag ab, auf Kosten des Trägers des Talsperrenvorhabens die Kirche ebenfalls auf der Höhe neu errichten zu lassen, mit der Begründung, die Überflutung der Kirche würde ein kunsthistorisch wertvolles Bauwerk vernichten. Historisch gesehen stimmt der Wortlaut des Art. 138 Abs. 2, der jede Möglichkeit eines Eigentumsentzugs auszuschließen scheint, mit der Absicht des Verfassungsgesetzgebers nicht überein. Dr. Haußmann (D. D.) stellte in der Nationalversammlung ausdrücklich fest, daß durch Art. 138 Abs. 2 das Enteignungsrecht

bei kirchlichem Eigentum keineswegs gänzlich ausgeschlossen sein soll. Dem Wort "gewährleistet" würde nicht die außerordentliche Bedeutung zuteil, daß generell die Anwendung von Enteignungsgesetzen ausgeschlossen sei (StenBer Bd. 328 S. 1759). Eine weitere Klärung dieser Frage blieb wie die Lösung so vieler anderer im Bereich des Art. 138 Abs. 2 bestehender Probleme aus, so daß man lediglich auf Grund der Ausführungen des Abg. Dr. Haußmann den Schluß ziehen kann, daß durch den Wortlaut des Art. 138 Abs. 2 nicht jede Enteignungsmöglichkeit von qualifiziertem Religionsgut ausgeschlossen sein soll. Ungeklärt aber blieb damit von Anfang an insbesondere, warum Art. 138 Abs. 2 nicht eine ausdrückliche Enteignungsbestimmung enthält oder auf eine solche Bezug nimmt. Im Dunkel blieb ferner, wie die als zulässig gedachte Enteignung des durch Art. 138 Abs. 2 geschützten Vermögens rechtssystematisch überhaupt begründet werden kann, und schließlich, ob und wie eine Enteignungsentschädigung zu bestimmen ist. Eine hier angestellte weiter zurückreichende rechtshistorische Betrachtungsweise führt bei diesen Fragen zu keinem greifbaren Ergebnis. Es ist deshalb auch nicht verwunderlich, daß diese Probleme in der verfassungsrechtlichen Literatur der Weimarer Zeit ungelöst blieben. Einig war man sich lediglich darin, daß Art. 138 Abs. 2 eine entschädigungspflichtige Enteignung nicht ausschließt [1]. Alle anderen Fragen blieben undiskutiert. Auch nach 1945 ging man in der staatskirchenrechtlichen Literatur auf diese Fragen nicht näher ein, so daß auch die Wandlungen auf dem staatskirchenrechtlichen Gebiet in diesem Problemkreis nicht berücksichtigt wurden.

Rechtshistorisch ist eines klar: Art. 138 Abs. 2 sollte keineswegs jede Enteignungsmöglichkeit ausschließen, was damit auch dem oben vorgebrachten rechtspolitischen Anliegen Rechnung trägt. Die Frage ist nur, wie man sie rechtssystematisch begründen kann unter gleichzeitiger Berücksichtigung der vor allem seit 1945 sich vollzogenen Wandlungen im Verhältnis Religionsgesellschaften - Staat und der mit dem Inkrafttreten des Grundgesetzes eingesetzten Veränderungen.

---

1) Vgl. M. Wolff, Reichsverfassung und Eigentum, in der Festgabe für Wilhelm Kahl, S. 4; G. Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reichs, Anm. 7 zu Art. 138 Abs. 2, und die oben auf S. 88 f angeführten Belegstellen.

b) Rechtliche Verankerung einer Enteignung

aa) Sozialgebundenheit des Eigentums

Man kann daran denken, in der sogenannten Sozialgebundenheit auch des qualifizierten Religionsgutes die rechtssystematische Verankerung der Enteignungsmöglichkeit zu erblicken. Es wird zuweilen nämlich argumentiert, daß die Enteignung nicht als entschädigungspflichtiger Eingriff der entschädigungslosen Sozialbindung gegenübergestellt werden dürfe, da auch die Enteignung nichts anderes als eine Konkretisierung der in Art. 14 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 GG festgelegten Sozialpflichtigkeit sei; denn auch die Enteignung sei nur "zum Wohle der Allgemeinheit zulässig" und bilde damit lediglich einen Unterfall des Art. 14 Abs. 2 GG [1]. Aber die Ansicht, daß die Enteignung nur die Folge einer auf dem Eigentum lasteden öffentlich-rechtlichen Pflichtigkeit sei, kann allenfalls eine Verbindung zwischen der allgemeinen Eigentumspflichtigkeit nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 GG einerseits und Art. 14 Abs. 3 GG andererseits herstellen. Als Konsequenz würde sich daraus lediglich ergeben, daß es sich bei der Enteignungsregelung nach Art. 14 Abs. 3 GG um eine besonders angeordnete Sozialpflichtigkeit im Einzelfall handelt. Es wäre damit aber nicht das Geringste darüber ausgesagt, ob die Vorschrift des Art. 14 Abs. 3 deshalb entbehrlich sei, weil es sich bei ihr nur um eine Konkretisierung der generellen Belastung des Eigentums handle. Eine solche Ansicht wäre wohl kaum vertretbar. Denn auch dann, wenn man der Ansicht ist, die Sozialbindung des Eigentums sei auch Ursprung der Enteignungsbestimmung, so leitet man zwar die Enteignungsbestimmung letztlich aus dem Sozialstaatsprinzip ab, aber am Charakter der Enteignung als einem Eingriff von außen würde sich nichts ändern. Darin aber liegt doch der entscheidende Unterschied zu den dem Eigentum im Sinn des Grundgesetzes immanenten sozialen Pflichtbindungen, wie sie in Art. 14 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 GG enthalten sind. Schon die Charakterisierung der Enteignung als besonders angeordnete Pflichtigkeit des Eigentums [2] weist darauf hin, daß eine besondere rechtsstaatliche Verankerung notwendig ist. Damit aber ist für das oben gestellte Problem nichts gewonnen, da also die Sozialgebundenheit auch des qualifizierten Religionsgutes allein nicht dazu ausreicht, die rechtssystematische Grundlage einer Enteignungsregelung zu liefern [3].

1) OVG Hamburg, MDR 50, 761; A. Hamann, Das Grundgesetz, Kommentar, Anm. B 5b ff; ders., Öffentlich-rechtliche Bau- und Planungsmaßnahmen und die Eigentumsgarantie des Art. 14, DVBl 57, 517

2) So OVG Hamburg a. a. O.

3) Vgl. auch Kimminich, Bonner Kommentar, Rd. Nr. 37 zu Art. 14; v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, Anm. V 2af zu Art. 14

bb) Hineininterpretation des Art. 14 Abs. 3 GG in den Art. 138 Abs. 2 WRV

Auf der Suche nach einer Möglichkeit, das Problem der Enteignung in Art. 138 Abs. 2 zu lösen, ist auch daran zu denken, den Abs. 3 des Art. 14 GG in den Art. 138 Abs. 2 hineinzuinterpretieren. Diese Lösung hat auf den ersten Blick einiges für sich. Denn infolge der Inkorporation der Art. 136 bis 139 und 141 WRV in das Grundgesetz sind diese Artikel mit den anderen Artikeln des Grundgesetzes in ein ranggleiches Verhältnis getreten und bilden so mit den übrigen Teilen des Grundgesetzes ein organisches Ganzes, weshalb sie auch nach dem Sinn und dem Geist der grundgesetzlichen Werteordnung auszulegen sind [1]. Nach der Werteordnung des Grundgesetzes wird zwar das Privateigentum garantiert, aber eine Enteignung zum Wohle der Allgemeinheit unter gewissen Voraussetzungen doch für zulässig erklärt. Das Grundgesetz selbst kennt keine Bestimmung, die Eigentum gewährleistet und Eingriffe in es unter allen Umständen ausschließt. In Auslegung des inkorporierten Art. 138 Abs. 2 im Geist dieser Wertordnung scheint die Lösung vertretbar zu sein, in diesen Artikel den Abs. 3 von Art. 14 GG hineinzudenken und damit eine Enteignung auch des qualifizierten Religionsgutes unter den selben Bedingungen und mit den selben Folgen wie beim sonstigen Privateigentum für zulässig zu halten. Gegen eine solche Lösung sprechen aber doch ganz erhebliche Bedenken. Zwar ist auch Art. 138 Abs. 2 nach dem Sinn und dem Geist der grundgesetzlichen Wertordnung auszulegen, dabei darf aber sein spezifischer Gehalt nicht verlorengehen. Art. 138 Abs. 2 zeichnete sich in der Weimarer Reichsverfassung gerade dadurch aus, daß er im Gegensatz zu der allgemeinen Eigentumsgarantie des Art. 153 dem Wortlaut nach nicht nur nicht eine entschädigungslose Enteignung, sondern jede Enteignung ausschloß. Zwar wurde bereits erwähnt, daß der mit Art. 138 Abs. 2 beabsichtigte Zweck nicht mit der Wortbedeutung dieses Artikels übereinstimmt. Es steht jedoch fest, daß Art. 138 Abs. 2 sich von der allgemeinen Eigentumsgarantie des Art. 153 WRV unterscheiden sollte. Worin freilich die Unterschiede im einzelnen bestehen sollten, war von Anfang an unklar. Jedoch war sich die verfassungsrechtliche Literatur der Weimarer Zeit darin einig, daß durch Art. 138 Abs. 2 im Gegensatz zu Art. 153 eine entschädigungslose Enteignung ausgeschlossen sein sollte. Insofern läuft Art. 138 Abs. 2 unter der Geltung des Grundgesetzes allerdings leer, weil bereits Art. 14 Abs. 3 GG eine Enteignung nur gegen Entschädigung für zulässig erklärt. Die Literatur war sich aber auch darin einig, daß Art. 138 Abs. 2 gegenüber dem gesamten Art. 153 WRV die speziellere Norm war. An diesem Verhältnis des Art. 138 Abs. 2 zur allgemeinen Eigentumsgarantie mit ihrer Enteignungsregelung hat sich unter der Geltung des Grundgesetzes nichts geändert. Art. 138 Abs. 2 ist also auch gegenüber der Enteignungsregelung des

1) Vgl. BVerfGE 3, 225 (331 f); 19, 206 (219); 19, 226 (236)

Art. 14 GG lex specialis. Ob und worin sich dann der als die spezielle Norm gedachte Art. 138 Abs. 2 von der Enteignungsregelung des Art. 14 GG unterscheidet, möge zunächst dahingestellt bleiben. Eines ist jedoch klar, daß Art. 14 Abs. 3 GG als die generelle Vorschrift nicht in den auch hinsichtlich der Frage der Zulässigkeit der Enteignung als Spezialvorschrift zu wertenden Art. 138 Abs. 2 hineininterpretiert werden darf. Deshalb kann auch Art. 14 Abs. 3 GG nicht als Grundlage für eine zulässige Enteignung von qualifiziertem Religionsgut dienen. Auf die zusätzliche Problematik, ob eine Hineininterpretation des Art. 14 Abs. 3 GG in den Art. 138 Abs. 2 vom rechtsdogmatischen Standpunkt aus überhaupt vertretbar erscheint, braucht deshalb nicht mehr eingegangen zu werden.

cc) Lehre von den immanenten Grundrechtsschranken

Die Lehre von den immanenten Grundrechtsschranken geht davon aus, daß es allgemeine, jedem Grundrecht bereits von Verfassungs wegen innewohnende Schranken gibt. Solche Grenzen weisen bereits die historische und die systematische Interpretation jeder Grundrechtsbestimmung auf. Erstere weist darauf hin, daß der Verfassungsgesetzgeber die von ihm gewährleisteten Freiheitsrechte dem überkommenen Typus dieser Freiheiten entsprechend und damit nicht im Sinn von ungezügelten Freiheiten verstanden wissen wollte. Letztere deckt Schranken der einzelnen Freiheitsrechte auf, die sich aus ihrem Verhältnis zueinander ergeben. Darüber hinaus erklärt das BVerwG in ständiger Rspr. [1], daß es zum Inbegriff aller Grundrechte gehöre, daß sie nicht in Anspruch genommen werden dürfen, wenn dadurch die für den Bestand der Gemeinschaft notwendigen Rechtsgüter gefährdet würden. Die Rechtsgütertrias des Art. 2 Abs. 1 GG wird dabei zuweilen als Anhaltspunkt dafür genommen, welche Gemeinschaftsinteressen vorwiegend zu würdigen sind [2].

Die Lehre von den immanenten Grundrechtsschranken will also lediglich zeigen, daß mit den von der Verfassung gewährleisteten Freiheitsrechten von vornherein gewisse Grenzen mitzudenken sind. Sie will nicht irgendwelche neue Grundrechtseinschränkungen ermöglichen, sondern lediglich den Nachweis eines Verfassungsvorbehalts "zur Interpretation immanenter Grundrechtsschranken"

---

1) Vgl. BVerwGE 1, 48 (50); 2, 89 (94); 2, 295 (300): von hier ab wird auch der Ausdruck von den "immanenten Schranken" gebraucht.

2) R. Zippelius, Art. "Grundrechte", im EvStL, Sp. 732; Dürig, in: Maunz-Dürig, Grundgesetz, Rd. Nr. 69 ff zu Art. 2 Abs. 1; Th. Maunz, Deutsches Staatsrecht, S. 100; a. A. Holtkotten, Bonner Kommentar, Erl. II 4b zu Art. 140

erbringen. Die Befugnis aber, im Rahmen eines generellen Verfassungsvorbehalts die durch die Verfassung bereits vorgegebenen Grenzen eines jeden Freiheitsrechts aufzuzeigen, schließt niemals das Recht in sich, die völlige Entziehung oder auch nur die von außen kommende Beschränkung eines Rechts zu ermöglichen. Deshalb kann auch mit Hilfe der Lehre von den immanenten Grundrechtsschranken allein niemals die Zulässigkeit einer Enteignung begründet werden.

dd) Schranken "des für alle geltenden Gesetzes" im Sinn von Art. 137 Abs. 3 Satz 1 WRV

Auf S. 25 f und auch auf S. 96 wurde ausgeführt, daß zwischen der Autonomiebestimmung des Art. 137 Abs. 3 und der Vermögensgarantie des Art. 138 Abs. 2 ein enger Sachzusammenhang besteht, daß Selbstbestimmungsrecht und materielle Sicherstellung aufs engste miteinander verbunden sind, da die Erfüllung der den Religionsgesellschaften wesensgemäß obliegenden Aufgaben weitgehend von finanziellen Mitteln abhängig ist. Das durch Art. 137 Abs. 3 den Religionsgesellschaften eingeräumte Selbstbestimmungsrecht wäre daher ohne die Vermögensgarantie des Art. 138 Abs. 2 nur unvollkommen. Die verfassungsrechtliche Sicherung der in Art. 138 Abs. 2 aufgeführten Vermögenswerte der Religionsgesellschaften, religiösen Vereine und Weltanschauungsvereinigungen dient damit auch dem Schutz der in Art. 137 Abs. 3 verankerten Freiheit ihres Dienstes. Autonomie und Vermögensgarantie bilden damit eine Einheit und dürfen nicht getrennt voneinander gesehen werden. Die Vermögensgarantie stellt also eine unerläßliche Vervollständigung des Selbstbestimmungsrechts der Religionsgesellschaften usw. nach der Seite des materiellen Substrates dar [1]. Ist aber Art. 138 Abs. 2 nur eine Ausprägung der durch Art. 137 Abs. 3 gewährleisteten Autonomie, so müssen auch die dieser Autonomie gezogenen Schranken für den Teilbereich des vermögensrechtlichen Substrates gelten.

Art. 137 Abs. 3 Satz 1 bestimmt, daß jede Religionsgesellschaft ihre Angelegenheiten selbständig "innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes" ordnet und verwaltet. Das Selbstbestimmungsrecht der Religionsgesellschaften in eigenen Angelegenheiten unterliegt also gewissen Schranken. Der Passus "innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes", ursprünglich dahin verstanden, daß das für jedermann geltende Gesetz und insbesondere das Vereinsgesetz auch auf die Religionsgesellschaften Anwendung finde, hat in der heute herrschenden Literatur und in der Rechtsprechung eine entscheidende Um-

1) Auch K. Hesse, Das neue Bauplanungsrecht und die Kirchen. ZevKR 5 (1956) 75 spricht von einer Verklammerung von Art. 137 und Art. 138.

deutung erfahren (s. oben S. 19 ff). Bereits Johannes Heckel hat im Jahre 1932 die Ansicht vertreten, daß unter dem "für alle geltenden Gesetz" nicht jedes staatliche Gesetz gemeint sei, sondern nur jedes für die Gesamtnation als politische, Kultur- und Rechtsgemeinschaft unentbehrlich Gesetz, aber auch nur ein solches Gesetz (VerwA 37, 282). Der BGH übernahm diese Formel und führte ergänzend aus, daß also heute alle, aber auch nur die "Normen elementaren Charakters, die sich als Ausprägungen und Regelungen grundsätzlicher, jedem Recht wesentlicher, für unseren sozialen Rechtsstaat unabdingbarer Postulate darstellen", die Autonomie der Religionsgesellschaften einengen (BGHZ 22, 383, 387 f; 34, 372, 373 f) [1].

Diese für das Selbstbestimmungsrecht nach Art. 137 Abs. 3 Satz 1 aufgestellten Schranken gelten aber nach dem oben Gesagten auch für die Vermögensgarantie des Art. 138 Abs. 2, so daß der Eigentumsschutz des qualifizierten Religionsgutes dort seine Grenze findet, wo auch dem Selbstbestimmungsrecht Schranken gesetzt sind. D. h., daß die für unseren sozialen Rechtsstaat unabdingbaren Postulate auch gegenüber der Eigentumsgarantie den Vorrang besitzen. Mag auch die Formel von den "für die Gesamtnation als politische, Kultur- und Rechtsgemeinschaft unentbehrlichen Gesetze" recht pathetisch klingen und mögen auch die Ausführungen des BGH nicht viel konkreter sein, so hat das eben darin seinen Grund, daß eine klarere, für alle Konfliktsfälle brauchbarere Abgrenzung zwischen Autonomiebereich der Religionsgesellschaften und Hoheitsbereich des Staates kaum möglich ist. Es ist einfach Aufgabe der "Schranken des für alle geltenden Gesetzes", daß sie nach den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit und Erforderlichkeit die Gewährleistung der in Art. 137 Abs. 3 Satz 1 verankerten Autonomie anderen wichtigen Gütern der staatlichen Ordnung zuordnen [2]. Führt eine Abwägung zwischen den durch Art. 138 Abs. 2 geschützten Vermögensgütern einerseits und elementaren Belangen unseres sozialen Rechtsstaates andererseits zu dem Ergebnis, daß letztere den Vorrang besitzen, so hat insoweit die Eigentumsgarantie nach Art. 138 Abs. 2 zu weichen. Zwingende Erfordernisse der öffentlichen Sicherheit und Ordnung oder sonstige überragende Belange des öffentlichen Wohls rechtfertigen also auch Eingriffe in die durch Art. 138 Abs. 2 geschützten Vermögensgüter und damit auch eine Enteignung qualifizierten Religionsgutes. Maßgebend dabei ist immer der konkrete Einzelfall, weil nur an ihm entschieden werden kann, ob es sich um zwingende Erfordernisse der öffentlichen Sicherheit und Ordnung oder sonstige überragende Belange des öffentlichen Wohls handelt und nicht etwa um bloße Zweckmäßigkeitsgründe oder solche finanzieller Art.

---

1) Siehe weitere Ausführungen zu diesem Passus oben S. 20 f

2) K. Hesse, Art. "Kirche und Staat", im EvStL, Sp. 922

Es ist also nicht so, daß aus Art. 137 Abs. 3 Satz 1 eine spezielle Enteignungsregelung für Art. 138 Abs. 2 hergeleitet werden kann, sondern die dem Selbstbestimmungsrecht gezogenen Grenzen schränken automatisch auch die Eigentumsgarantie des Art. 138 Abs. 2 ein. Diese Schranken können aber auch der Grund für die Anwendbarkeit von Enteignungsgesetzen auf qualifiziertes Religionsgut sein [1]. Es bedarf also nicht etwa des Erlasses spezieller, am Artikel 137 Abs. 3 Satz 1 gemessener Enteignungsgesetze, sondern die Enteignungsnormen in den allgemeinen Gesetzen müssen nur die Voraussetzung erfüllen, daß ihre Anwendung im konkreten Einzelfall für unseren sozialen Rechtsstaat unabdingbares Postulat ist.

c) Problem der Enteignung von öffentlichen Sachen

Bei der Enteignung von durch Art. 138 Abs. 2 geschützten Vermögenswerten ist aber noch ein weiteres Problem zu beachten. Die res sacrae der öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaften und deren Verwaltungsvermögen (s. oben S. 81) sind nämlich durch ihre Indienststellung (= Widmung) öffentliche Sachen geworden [2]. Res sacrae werden Kultusgegenstände durch Konsekration, Benediktion bzw. agendarische Handlungen [3]. Das Verwaltungsvermögen wird dadurch zur öffentlichen Sache, daß es hergestellt und in Gebrauch genommen wird [4]. Mit Vollzug dieser Widmung gelten für alle diese Gegenstände die besonderen Rechtsgrundsätze für öffentliche Sachen. So unterliegen diese einer besonderen öffentlich-rechtlichen Sachherrschaft, die die privatrechtliche Sachherrschaft zwar nicht ausschaltet, wohl aber überlagert. Daraus ergibt sich, daß die privatrechtliche Verfügungsgewalt über die Sache nur noch insoweit ausgeübt werden kann, als die öffentlich-rechtliche Zweckbindung nicht entgegensteht. Bei Konkurrenz zwischen öffentlich-rechtlicher Sachherrschaft und privatrechtlicher Verfügungs-

---

) Vgl. auch K. Hesse, Das neue Bauplanungsrecht und die Kirchen, S. 76; H. P. Muus, Kirchengut und öffentliche Sachen, ZevKR 11, 135

2) Vgl. H. J. Wolff, Verwaltungsrecht I, § 55 IIa, III1, § 56 I; E. Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 1. Bd. S. 326, 329, 337; K. Stern, Art. "Öffentliche Sache", im EvStL, Sp. 1889; G. Holstein, Enteignungsrecht an Friedhöfen?, VerwA 35(1930), 108; K. Hesse, Das neue Bauplanungsrecht und die Kirchen, ZevKR 5 (1956), 75; E. Forsthoff, Res sacrae, AöR 31 (1940) 219, 222, 235, 253; W. Weber, Zur staatskirchenrechtlichen Bedeutung des Rechts der öffentlichen Sachen, ZevKR 11 (1964/65), 114 f

3) Vgl. H. P. Muus, a. a. O., S. 128; siehe auch oben S. 61 f.

4) E. Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S. 333

gewalt hat letztere also zurückzutreten [1]. Privatrechtliche Rechtsgeschäfte, die die widmungsgemäße Zweckbestimmung beeinträchtigen würden, sind erst wieder nach erfolgter Entwidmung als dem actus contrarius zur Widmung möglich. Dies gilt in gleicher Weise für Pfändung und Zwangsvollstreckung. "An der Unentbehrlichkeit dieser Sachen für die öffentliche Verwaltung bricht sich das private Recht des Gläubigers ebenso wie der dessen Rechtsdurchsetzung begleitende und sonst überall wirksame öffentliche Zwang" [2]. Ist demgemäß auch die Enteignung einer öffentlichen Sache erst dann möglich, wenn die zuständige Behörde die Entwidmung vorgenommen hat? Günther Holstein [3] bejaht diese Frage. Er führt aus, daß die Wirkung der Enteignung sich ausschließlich auf das private Recht erstrecke, die Enteignung also ein öffentlich-rechtlicher Akt mit Wirkung auf das private Recht sei, nicht anders als die Zwangsvollstreckung auch. Das von der Enteignung betroffene Eigentum sei aber um seiner privatrechtlichen Struktur willen nicht fähig, die auf der Sache lagernde öffentlich-rechtliche Zweckgebundenheit zu zerstören. Eine Enteignung sei aus diesem Grunde unzulässig [4].

Das Problem möge einmal an einem Beispiel dargestellt werden: Eine Religionsgesellschaft besitzt einen eigenen Friedhof. Die zuständige Gemeinde will diesen Friedhof in einen gemeindeeigenen Friedhof umgewandelt sehen. Die grundsätzliche Zulässigkeit einer Enteignung des Friedhofs zu diesem Zweck kann

---

1) BGHZ 9, 373 (383); 21, 319 (327); W. Weber, Die öffentliche Sache, VVDStRL 21 (1964), 169 f; ders., Zur staatskirchenrechtlichen Bedeutung des Rechts der öffentlichen Sachen, ZevKR 11 (1964/65), 114; G. Holstein, a. a. O., S. 106; K. Hesse, a. a. O., S. 64; E. Forsthoff, Res sacrae, S. 219, 224 f; J. Heckel, Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 367; vgl. auch H. P. Muus, a. a. O., S. 126

2) G. Holstein, a. a. O., S. 110

3) a. a. O., S. 110

4) a. a. O., S. 111, 114; ebenso J. Heckel, Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 364 f; O. Friedrich, Einführung in das Kirchenrecht, S. 494 hält eine Enteignung von Kirchengut, das den Kultus-, Unterrichts- und Wohlfahrtszwecken unmittelbar instrumental dient, für unzulässig, "weil dieses Kirchengut an der öffentlichen Stellung der Kirchen, ihrer im öffentlichen Raum zu erfüllenden Sendung teilnimmt". Die Kirchen seien heute in die öffentliche Ordnung des politischen Gemeinwesens hineingezogen, und an dieser Situation habe das Kirchengut in der erwähnten Umgrenzung teil. Nach P. Mikat, Kirchen und Religionsgemeinschaften, S. 222, ist eine Enteignung überall da verboten, wo sie eine Zweckentfremdung des kirchlichen Eigentums bedeutet.

nicht verneint werden; denn die Enteignung würde in die Zweckbestimmung des Friedhofs überhaupt nicht eingreifen. Insofern ist Günther Holstein mit seinen eigenen Waffen zu schlagen. Auch nach ihm ist nämlich die Verfügungsmacht über das private Recht nur insoweit eingeschränkt und damit auch eine auf dieses Recht sich erstreckende Enteignung nur insoweit nicht möglich, als der öffentliche Dienst der Sache dem entgegensteht. Im Beispielsfall wird aber gerade die öffentliche Funktion des Friedhofs durch die Enteignung nicht betroffen, da es sich lediglich um die Umwandlung in einen gemeindeeigenen Friedhof handelt. Die Frage, ob es für eine solche Enteignung überhaupt eine positivrechtliche Grundlage gibt, bleibt hier ganz außer Betracht; denn darauf kommt es in diesem Zusammenhang nicht an.

Beseitigt wird dagegen die öffentliche Funktion in dem weiter oben auf S. 99 genannten Talsperrenfall; denn hier wird das Kirchengebäude als res sacra wider den Willen der Kirchenbehörden unbrauchbar gemacht [1]. Aber auch in diesem Fall kann der Ansicht von Günther Holstein, wonach eine Enteignung gegen den Willen der Kirchenbehörden unter allen Umständen unzulässig ist, nicht gefolgt werden. Es wurde nämlich ausgeführt, daß eine Enteignung von qualifiziertem Religionsgut immer dann zulässig ist, wenn sie auf eine Norm gestützt werden kann, die für unseren sozialen Rechtsstaat unabdingbar ist. Normen, die zwingende Erfordernisse der öffentlichen Sicherheit und Ordnung oder sonstige überragende Belange des öffentlichen Wohls beinhalten, wurden hierzu gezählt. Liegt ein solcher Fall vor, dann ist eine Enteignung eben zulässig, gleichgültig, ob dabei auch die öffentliche Funktion einer res sacra beeinträchtigt wird oder nicht. Andernfalls würde zu der oben genannten und ohnehin weitgehenden Einschränkung einer Enteignung noch eine viel weitergehendere Einschränkung hinzukommen. Eigentumseingriffe in res sacrae oder als öffentliche Sache qualifiziertes Verwaltungsvermögen würden dann gegen den Willen der betroffenen Religionsgesellschaft überhaupt nicht mehr zulässig sein, soweit damit auch eine Beeinträchtigung der widmungsgemäßen Verwendung verbunden ist. Zwar kann der Staat das etwa von der katholischen Kirche durch Konsekration gewidmete Kirchengebäude nicht von sich aus entwidmen [2]. Soweit er aber in dieses gewidmete Gut eingreifen darf, kann er die durch die Kirche ausgesprochene Widmung übergehen und braucht nicht etwa erst die Kirche zur vorausgehenden Entwidmung

---

1) Es wird also hier davon ausgegangen, daß das Kirchengebäude im Eigentum einer Kirche und damit einer öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaft steht.

2) Ebenso W. Weber "Zur staatskirchenrechtlichen Bedeutung des Rechts der öffentlichen Sachen", ZevKR 11 (1964/65), 114 und 117 f; H. P. Muus, a. a. O., S. 132

zwingen. Einzige Voraussetzung dafür, ob der Staat ein bereits gewidmetes Kirchengebäude enteignen kann, bleibt demnach, daß das jeweils in Frage stehende Enteignungsgesetz eine für unseren sozialen Rechtsstaat unabdingbare Norm ist, also den Anforderungen "des für alle geltenden Gesetzes" im Sinn der heutigen Interpretation genügt. Ob darüber hinaus der bisher stattgefundene öffentliche Gebrauch weiter aufrechterhalten werden kann oder nicht, spielt keine zusätzliche Rolle mehr [1]. Der Bau einer Talsperre zum Schutz vor Hochwasser rechtfertigt damit jedenfalls die Enteignung des Kirchengebäudes, auch wenn darin eine faktische Entwidmung liegt [2].

d) Die Funktion des Vermögens als wichtiger Gesichtspunkt bei der Enteignung

Wenn in einem Enteignungsfall die Frage gestellt wird, ob die ermächtigende Norm sich im konkreten Fall als Ausprägung und Regelung eines grundsätzlichen, jedem Recht wesentlichen, für unseren sozialen Rechtsstaat unabdingbaren Postulates darstellt, dann ist vor allem darauf zu achten, daß wie enger die Funktion des qualifizierten Religionsgutes mit der betreffenden religiösen Aufgabe zusammenhängt, desto stärker auch der durch Art. 138 Abs. 2 gewährte Schutz ist. Das folgt daraus, daß bei der Frage danach, ob das anzuwendende Enteignungsgesetz sich als ein "für alle geltendes Gesetz" im Sinn der heutigen Interpretation darstellt, also für unseren sozialen Rechtsstaat unentbehrlich ist, eine Güterabwägung zwischen der Aufrechterhaltung der Grundprinzipien der staatlichen Ordnung einerseits und der Gewährleistung des für die Religionsgesellschaften nötigen freien Raums zur Erfüllung ihrer Aufgaben andererseits zu erfolgen hat (s. oben S. 20 f). Handelt es sich also um Vermögen, das unmittelbar dem Kultus, dem Unterricht oder der Wohltätigkeit dient, dann sind strengere Maßstäbe anzulegen, als wenn Verwaltungsvermögen enteignet werden soll, das zwar ebenfalls den Schutz des Art. 138 Abs. 2 genießt, aber doch den religiösen Aufgaben nur mittelbar dient [3].

---

1) So wohl auch K. Hesse, a. a. O., S. 76 f; die Enteignungsmöglichkeit bejaht auch E. Forsthoff, Res sacrae, S. 229

2) Nach W. Weber "Zur staatskirchenrechtlichen Bedeutung des Rechts der öffentlichen Sachen", ZevKR 11(1964/65), 121 ist auch dann, wenn ein "für alle geltendes Gesetz" den Eingriff des Staates in eine res sacra trägt, ein kirchlicher Entwidmungsakt erforderlich. Die Kirche ist in einem solchen Fall nach W. Weber verpflichtet, die Entwidmung vorzunehmen. Die entscheidende Frage allerdings, was zu geschehen hat, wenn die Kirche dieser Verpflichtung nicht nachkommt, läßt W. Weber unbeantwortet.

3) Ebenso K. Hesse, a. a. O., S. 75; im Ergebnis auch S. Grundmann, Art. "Säkularisation", im EvStL, Sp. 1895 f.

e) Enteignungsentschädigung

Die Frage der Enteignungsentschädigung ist deshalb noch besonders zu behandeln, weil Art. 138 Abs. 2 im Gegensatz zu Art. 14 Abs. 3 Satz 3 GG und auch im Gegensatz zum vorher geltenden Art. 153 Abs. 2 Satz 2 WRV diesbezüglich gleichfalls keine besondere Regelung enthält. Während Art. 153 Abs. 2 Satz 2 WRV im Enteignungsfall eine angemessene Entschädigung gewährte, schreibt Art. 14 Abs. 3 Satz 3 GG vor, daß die Entschädigung "unter gerechter Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Beteiligten zu bestimmen" ist. Nach h. A. [1] ist die Abweichung vom Wortlaut des Art. 153 Abs. 2 Satz 2 WRV ohne Bedeutung, so daß auch die von Art. 14 Abs. 3 Satz 3 GG festgesetzte Entschädigung im Sinn einer "angemessenen" zu verstehen ist. Die Frage ist nun, ob eine Enteignungsentschädigung immer dann, wenn es an einer abweichenden Regelung fehlt und damit auch dann, wenn qualifiziertes Religionsgut enteignet wird, nicht auf Ersatz des vollen Wertes, sondern lediglich auf einen angemessenen Ausgleich zu gehen hat.

Die Enteignungsentschädigung ist ein Unterfall der Aufopferungsentschädigung. § 75 Einleitung zum ALR, der zusammen mit § 74 grundlegend für die gesamte Entschädigungslehre blieb, bestimmte: "Dagegen ist der Staat denjenigen, welcher seine besonderen Rechte und Vorteile dem Wohle des Gemeinwesens aufzuopfern genötigt wird, zu entschädigen gehalten". Es ist hier nicht die Rede davon, daß dieser Anspruch auf Aufopferungsentschädigung seinem Umfang nach lediglich auf "angemessenen Ausgleich" geht. Bis zum Inkrafttreten der Weimarer Reichsverfassung war es auch allgemein üblich, daß die für eine Enteignung zu leistende Entschädigung auf vollen Wertersatz ging [2]. Auch aus heute spezialgesetzlich geregelten Fällen des Aufopferungsanspruchs ist keineswegs der Grundsatz zu entnehmen, daß die zu leistende Entschädigung nur eine angemessene zu sein braucht. Z. B. schreibt § 51 Abs. 1 Satz 2 GewO vor, daß bei Untersagung der Benutzung einer gewerblichen Anlage wegen überwiegender Nachteile und Gefahren für das Gemeinwohl für den erwiesenen Schaden Ersatz zu leisten ist,

---

1) Kimminich, Bonner Kommentar, Rd. Nr. 137 zu Art. 14; E. Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S. 308; weitere Nachweise bei v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, Anm. VII 9b; vgl. auch F. Schack, Art. "Öffentlich-rechtliche Entschädigung", im EvStL, Sp. 424 und A. Hamann, Das Grundgesetz, Kommentar, Bem. 13 zu Art. 14 ("Die Formulierung in Art. 14 Abs. 3 Satz 3 ist ... mit derjenigen des Art. 153 WRV zumindest nahezu identisch").

2) Vgl. v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, Anm. VII 8b zu Art. 14

also nicht eine bloß angemessene Entschädigung. Art. 51 Abs. 1 PAG bestimmt, daß demjenigen, gegen den Maßnahmen nach Art. 12 getroffen worden sind, also dem Nichtstörer, für den erlittenen Schaden eine Entschädigung zu leisten ist. Dieser Satz wird nun nicht dahin interpretiert, daß diesem sog. Nichtstörer lediglich ein angemessener Ersatz zu leisten ist, sondern daß er voll zu entschädigen ist [1]. Gerade daraus aber wird klar, daß es an einem ungeschriebenen Rechtssatz fehlt, wonach bei Aufopferungsfällen nur eine angemessene Entschädigung zu leisten ist [2]. Umgekehrt ist vielmehr von dem Grundsatz auszugehen, daß die Entschädigung die auferlegte Vermögenseinbuße voll auszugleichen hat, wenn nichts anderes bestimmt ist. Das bedeutet für Art. 138 Abs. 2, daß bei einer Enteignung von qualifiziertem Religionsgut die zu leistende Entschädigung auf Ersatz des vollen Wertes zu gehen hat [3].

5. Schutz des nicht von Art. 138 Abs. 2 erfaßten Religionsgutes

Art. 138 Abs. 2 ist für das unmittelbar Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecken dienende Vermögen und für das dazugehörige Verwaltungsvermögen (s. oben S. 82 f!) die allgemeine Eigentumsgarantiebestimmung und insoweit lex specialis gegenüber Art. 14 GG. Nicht von Art. 138 Abs. 2 wird dagegen das sog. Finanzvermögen der Religionsgesellschaften, religiösen Vereine und Weltanschauungsvereinigungen erfaßt, wie land- und forstwortschaftlich genutzter Grund, Erwerbsbetriebe, Wertpapiere, kapitalmäßige Beteiligungen an wirtschaftlichen Unternehmungen, das für den Unterhalt der Geistlichen bestimmte Pfründevermögen u. a. (s. oben S. 83). Da jedoch die Religoonsgesellschaften, religiösen Vereine und Weltanschauungsvereinigungen über Art. 19 Abs. 3 GG auch Träger von Grundrechten des Grundgesetzes sein können und damit insbesondere in den Genuß des Art. 14 GG kommen, soweit nicht eben Art. 138 Abs. 2 eingreift (s. oben S. 92), untersteht das nicht qualifizierte Religionsgut der Eigentumsgarantie des Art. 14 GG. Damit sind aber auch alle Bestimmungen

---

1) Vgl. R. Samper, Kommentar zum bayerischen Polizeiaufgabengesetz, Rd. Nr. 11 zu Art. 51

2) a. A., aber ohne nähere Begründung, H. J. Wolff, Verwaltungsrecht I, § 60 IIIb 1

3) So auch K. Hesse, a. a. O., S. 75; S. Grundmann, a. a. O., Sp. 1895; auch nach G. Holstein (a. a. O., S. 115) und J. Heckel, a. a. O., S. 365, die beide hinsichtlich der Zulässigkeit der Enteignung eine von hier abweichende Meinung vertreten (s. oben S. 107 Anm. 4), geht Art. 138 Abs. 2 auf Ersatz des vollen Wertes.

des Art. 14 GG auf dieses Vermögen anwendbar, so daß es vor sonstigem Vermögen keinerlei Vorteile genießt. Diese Zweigleisigkeit im Schutz von Religionsgut ist zwar gerade wegen der nicht leichten Abgrenzung zwischen qualifiziertem und nichtqualifiziertem Religionsgut keine besonders glückliche Lösung, aber eben vom Gesetzgeber so bestimmt.

III. Art. 138 Abs. 2 als Säkularisationsverbot zugunsten des qualifizierten Religionsgutes

1. Problemstellung

Wenn Art. 138 Abs. 2 als besonderes Säkularisationsverbot zugunsten des qualifizierten Religionsgutes bezeichnet wird, so stellt sich einmal die Frage, was überhaupt eine Säkularisation ist, und die weitere Frage, ob eine solche schlechthin ausgeschlossen ist oder nicht. Demgemäß sollen auch die folgenden Ausführungen zuerst die sehr entscheidende Frage nach dem Wesen der Säkularisation beantworten und schließlich davon handeln, ob ein als Säkularisation zu bezeichnender Eingriff seitens des Staates oder eines sonstigen Hoheitsträgers in das qualifizierte Religionsgut ausgeschlossen oder ähnlich der Enteignung unter gewissen Bedingungen zulässig ist.

Es besteht keineswegs eine einhellige Ansicht darüber, was Säkularisation ist, worin also das für sie Charakteristische besteht. Aus diesem Grunde sollen im folgenden zuerst die verschiedentlich getroffenen Begriffsbestimmungen angeführt werden.

2. Bestimmung des Begriffs Säkularisation:

a) in der staatskirchenrechtlichen Literatur vor 1919 und der Weimarer Zeit

Bis etwa zum Inkrafttreten der Weimarer Reichsverfassung im Jahre 1919 erblickte man das Wesen der Säkularisation darin, daß wider den Willen der Kirche geistliche Territorien in weltliche umgewandelt, oder daß Kirchengüter zu anderen als kirchlichen Zwecken durch den Staat eingezogen werden. Während Karl v. Hertling [1] im Jahre 1892 die Säkularisation einfach als "die vollstän-

1) Säkularisationsprojekte aus dem Jahr 1798: HJ 13 (1892), 504

dinge Verweltlichung kirchlichen Eigentums" definierte, umschrieb sie Weber [1] schon genauer als "die einseitig von der Staatsgewalt vorgenommene Einziehung kirchlichen Vermögens und die Bestimmung desselben zu weltlichen oder wenigstens nicht unmittelbar kirchlichen Zwecken". Nach Dove und Sehling [2] bezeichnet die Säkularisation "die vom Staat einseitig vollzogene Aufhebung von kirchlichen Instituten und Einziehung des Vermögens derselben zu anderen als kirchlichen Zwecken. Im engeren Sinn: Die Verwandlung geistlicher Staaten und Gebiete in weltliche". Keller schloß sich dieser Definition im WStVR 3 (1914), 333 im wesentlichen an, vermied jedoch den üblichen Beisatz "zu anderen als kirchlichen Zwecken" mit der Begründung, daß regelmäßig das eingezogene Vermögen wiederum kirchlichen Zwecken zugute komme und nur ausnahmsweise auch humanitären u. ä. Zwecken zugeführt werde. Nach ihm ist also bei einer Säkularisation von Kirchengut das entscheidende Gewicht darauf zu legen, daß es sich bei ihr um eine einseitig von der Staatsgewalt vorgenommene Einziehung handelt. Ob sich die bisherige Zweckbestimmung ändert oder nicht, ist nach Keller ohne Bedeutung.

In der staatskirchenrechtlichen Literatur der Weimarer Zeit spielte bei der Frage nach dem Wesen der Säkularisation die Verwandlung geistlicher Staaten in weltliche keine Rolle mehr, da diese Form der Säkularisation nicht mehr aktuell werden konnte. Man richtete deshalb das Augenmerk fast ausschließlich darauf, was man vorher unter Säkularisation im weiteren Sinn verstand, nämlich auf die einseitig von der Staatsgewalt verfügte Einziehung kirchlichen Vermögens. So bedeutet nach J. Buholzer [3] Säkularisation "die ohne kirchliche Erlaubnis erfolgte Einziehung und Verwendung von Gütern, die kirchlichen Eigentümern gehören oder für solche bestimmt sind, zu staatlichen oder weltlichen, d. h. von der Kirche nicht gebilligten Zwecken". Buholzer unterscheidet dann noch zwischen der gewöhnlichsten Form der Säkularisation und anderen Arten. Erstere bestehe in der Erklärung des Kircheneigentums zum Staatseigentum seitens des Staates. Dieser Akt schließe eine Zweckentfremdung und unbegründete gesetzwidrige Enteignung in sich. Die anderen Arten, wie übelwollende Auslegung oder Nichterfüllung letztwilliger Verordnungen, seien der erstgenannten Form gegenüber ohne Bedeutung. Mehrere Autoren der staatskirchenrechtli-

---

1) In: Wetzer und Welte's Kirchenlexikon, Bd. 10 (1897), Sp. 1526, Art. "Säkularisation"; ebenso M. Erzberger, Die Säkularisation in Württemberg von 1802-1810, S. 3 Anm. 1

2) Realencyklopädie für protestantische Theologie und Kirche, Bd. 21 (1908), S. 838

3) Die Säkularisation katholischer Kirchengüter während des 18. und 19. Jahrhunderts, insb. in Frankreich, Österreich und der Schweiz, S. 1 ff.

chen Literatur der 20er Jahre präzisierten aber nunmehr die Bestimmung des Begriffs Säkularisation dahingehend, daß zum Wesen der Säkularisation die entschädigungslose Einziehung von Kirchengut gehöre. So schrieb Friedrich Giese [1], daß die Säkularisation in der rechtswidrigen, entschädigungslosen Einziehung von Kirchengut durch den Staat ("Kirchenraub") bestehe. Auch nach Godehard Josef Ebers [2], Wilhelm Kähl [3], Ludwig Gebhard [4] und Gerhard Anschütz [5] schließt die Säkularisation eine entschädigungslose Wegnahme in sich. Das dabei auftauchende Problem, worin sich aber nun eine Säkularisation von einer entschädigungslosen Enteignung unterscheidet, wurde zwar gesehen, blieb aber ungelöst [6].

b) in der neuzeitlichen Literatur zum Staatskirchenrecht

Unter einem ganz anderen Aspekt beurteilte Johannes Heckel in seinem Beitrag "Kirchengut und Staatsgewalt" zu der 1952 erschienenen Festgabe für Rudolf Smend "Rechtsprobleme in Staat und Kirche" das Wesen der Säkularisation. Heckel schrieb in diesem Aufsatz: "Ist doch eine Säkularisation nie und nimmer eine 'Enteignung'! Sie vollzieht sich nicht zwischen der öffentlichen Gewalt und einer Privatperson, richtet sich auch nicht gegen deren Privatvermögen, sondern wendet sich gegen die Kirche als öffentliche Institution und ergreift ihr Gut als öffentliches Vermögen. Eine Säkularisation unter den Begriff Enteignung ziehen, heißt sie mittels verwaltungsrechtlicher Kategorien verharmlosen. Niemals hat ein säkularisierender Staat 'enteignet'. Damit hätte er ja mittelbar das bisherige Eigentum seines Opfers anerkannt. Vielmehr nimmt er das säkularisierte Gut als öffentliches, d. h. als sein Gut in Anspruch und zieht es zum Staatsvermögen ein.

---

1) Staatskirchenrecht, in: Der Staatsbürger, Heft 6, 2. Teil (1924), S. 237

2) Staat und Kirche im Neuen Deutschland, S. 215

3) Über das Verhältnis von Staat und Kirche in Vergangenheit und Gegenwart, S. 376

4) Handkommentar zur Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. Aug. 1919, Nr. 6b zu Art. 138 Abs. 2

5) Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. Aug. 1919, Anm. 7 zu Art. 138 Abs. 2

6) Vgl. G. Anschütz, a. a. O.: "Art. 138 Abs. 2 schützt Religionsgesellschaften und religiöse Vereine vor entschädigungsloser Wegnahme ihres Guts, also vor jeder Art von Säkularisation und entschädigungsloser Enteignung ..." Säkularisation und entschädigungslose Enteignung werden also zwar als Unterarten der entschädigungslosen Wegnahme nebeneinander gestellt, ihre Unterschiede aber nicht näher herausgearbeitet.

Das ist kein Akt verwaltungsrechtlicher oder gesetzlicher Expropriation, sondern politischer Redintegration. Der Sinn des Grundrechts ist daher Schutz des Kirchenguts in seiner öffentlichen Funktion für die Kirche gegenüber Versuchen des Staates, aus dem Öffentlichkeitscharakter jenes Vermögens einen Rechtstitel für einen Zugriff auf das Kirchengut abzuleiten" 1), 2).

Demgegenüber knüpfen jedoch E. Deuerlein 3) und S. Reicke 4) an die Begriffsbestimmungen aus der Zeit vor Inkrafttreten der WRV an. Im Großen Herder 5) schließlich wird die Säkularisation definiert als die "Umwandlung von kirchlichem Besitz und geistlichen Herrschaftsbereichen zugunsten einer weltlichen Macht, als planmäßig". Hier besteht insofern eine gewisse Abweichung von den Begriffsbestimmungen der vorhin genannten Autoren, als die Planmäßigkeit des Eingriffs im Unterschied zu unregelmäßigen Eingriffen (z. B. Zwangsanleihe von Kirchengut) besonders hervorgehoben wird.

c) durch Schilderung und juristische Deutung der als Säkularisation bezeichneten historischen Vorgänge

ca) Schilderung der in der Staatskirchenrechtsgeschichte als Säkularisation bezeichneten Ereignisse

Der Säkularisationsbegriff ist ein rechtshistorischer Begriff. Ethymologisch leitet er sich von den lateinischen Wörtern "saeculum" und "saecularis" her, die im Mittellateinischen die Bedeutung von "Welt" bzw. "weltlich" im Gegensatz zu "Kirche" bzw. "geistlich", "kirchlich" erlangt haben. Demgemäß besitzen die Worte Säkularisation oder Säkularisierung ganz allgemein die Bedeutung "Verweltlichung". Im Staatskirchenrecht aber erlangte der Begriff Säkularisation

1) Das blinde, undeutliche Wort "Kirche", S. 354

2) Darin sind Heckel, ohne Neues zu bringen, gefolgt: Mikat, Kirchen und Religionsgemeinschaften, in: Die Grundrechte, IV/1 (1960), 221; Ridder Staatliche Wiederaufbaupflichten gegenüber den Domkapiteln und bischöflichen Stühlen in ehemals preußischem Gebiet, AöR 80 (1955/56), 156; Hesse, Das neue Bauplanungsrecht und die Kirchen, ZevKR 5 (1956), 69, 74. Nach Grundmann, Art. "Säkularisation", im EvStL, Sp. 1894, schützt das Säkularisationsverbot das Kirchenvermögen um seiner Funktionsbezogenheit auf die kirchlichen Aufgaben willen.

3) Staatslexikon, Bd. 6, Sp. 1069 f, Art. "Säkularisation"

4) RGG, Bd. V, Sp. 1280, Art. "Säkularisation"

5) 5. Aufl. (1956), Bd. 8, Sp. 25, Art. "Säkularisation"

eine ganz spezielle Bedeutung. Der französische Gesandte auf dem Westfälischen Friedenskongreß, Duc Henri II de Longueville, gebrauchte am 8. April 1646 die Bezeichnung "Säkularisation" zum ersten Mal für die Umwandlung der geistlichen Stifte in weltliche Gebiete. Seitdem wird dieser Begriff in der Staatskirchenrechtsgeschichte zur Bezeichnung verschiedener historischer Ereignisse verwendet. Man kommt deshalb nicht zu einer richtigen Definition des Begriffs Säkularisation, wenn man sich von irgendwelchen, vom historischen Hintergrund losgelösten Vorstellungen leiten läßt, sondern allein dadurch, daß man versucht, das Gemeinsame herauszufinden, das die mit dem Begriff Säkularisation bezeichneten geschichtlichen Vorgänge miteinander verbindet. Das wiederum setzt eine Schilderung wenigstens der wichtigsten dieser Vorgänge voraus, um dann schließlich das für sie Charakteristische herausfinden zu können. Nur auf diese Weise gelangt man zu einer Definition des Begriffs Säkularisation, die seiner rechtshistorischen Verankerung gerecht wird.

caa) in der Zeit bis zur Reformation

Das, was man als Säkularisation bezeichnet, kennt man nicht erst seit dem Westfälischen Frieden, sondern in der deutschen Geschichte werden bereits die Kirchengutseinziehungen Karl Martells, der das Frankreich von 715 bis 742 beherrschte, so genannt. K. Martell stellte, um das Abendland vor dem anstürmenden Islam zu retten, ein Heer von Panzerreitern auf, die er aber mit Grund und Boden ausstatten mußte, um ihnen die notwendige Existenzgrundlage zu sichern. Zu diesem Zweck nahm er in großem Umfang die kirchlichen Ländereien, die bereits ein Drittel alles Grundes und Bodens ausmachten, in Beschlag und vergab sie an die Panzerreiter zu lebenslänglicher Leihe unter gleichzeitiger Wahrung der kirchlichen Eigentumsrechte. Daraus entwickelte sich der Ritterstand, wie auch diese erste große Säkularisation der deutschen Geschichte mit eine Ursache für die Entstehung des Lehenswesens war [1]. Ähnlich verfuhr Herzog Arnulf von Bayern im 10. Jahrhundert, um sich gegenüber König Konrad I. eine gesicherte Rechtsposition zu verschaffen. Auch Kaiser Heinrich II. veranlaßten im 11. Jahrhundert politische Gründe, um im Zuge einer angeblichen Reform der Klosterzucht einen erheblichen Teil der klösterlichen Besitzungen für seine politischen

---

1) Vgl. C. Israel, Reich - Staat - Kirche, S. 39; G. Kallen, Der Säkularisationsgedanke in seiner Auswirkung auf die mittelalterliche Kirchenverfassung, HJ 44 (1924), S. 197; S. Grundmann, Art. "Säkularisation", im EvStL, Sp. 1893; G. J. Ebers, Säkularisation und Säkularisationsverbot, in: HWörtbRW Bd. V (1928), 244; W. Wolf, Die Säkularisierung und Verwendung der Stifts- und Klostergüter in Hessen-Kassel unter Philipp dem Großmütigen und Wilhelm IV., 18 und 25

Zwecke einzuziehen. Im 12., 13. und 14. Jahrhundert wandte sich eine Reihe von Sekten gegen die reich gewordene Kirche und verlangte deren Rückkehr zur Einfachheit. Sie forderte, der Staat solle der Kirche ihre Güter entreißen, wenn sie nicht freiwillig zur Herausgabe bereit sei. Diese Ideen machte sich das arme Volk zu eigen und sie waren wirksam bis zur Reformation, die wieder eine größere Welle von Säkularisationen auslöste [1].

cab) in der Reformationszeit und im Aufklärungszeitalter

Nach der Glaubensspaltung beseitigten die protestantisch gewordenen Fürsten und Städte Bistümer, Klöster und Stifte und zogen das gesamte Kirchengut bis auf das ortskirchliche Pfarr- und Pfründevermögen, das nunmehr in das Eigentum der protestantisch gewordenen Kirchengemeinde überging, ein. Teilweise jedoch wurde das eingezogene Kirchenvermögen wieder kirchlichen, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecken zugeführt. In der Reformationszeit traten nun auch deutlich die zwei Arten der Säkularisation in Erscheinung, nämlich die Einziehung eigentlicher Kirchengüter und die Annexion geistlicher Gebiete. Beide Formen gingen ineinander über und auch die späteren Säkularisationsbewegungen erachteten geistliche Territorialmacht und kirchliches Eigentum in gleicher Weise als Entschädigungsobjekte für geeignet, so daß auch zwischen diesen beiden Gestalten der Säkularisation keine scharfe Trennungslinie gezogen werden kann. Als typisches Beispiel für einen säkularisierenden Staat in der Reformationszeit wird das Land Hessen genannt. Dort wurden unter Philipp dem Großmütigen im Herbst 1527 Richtlinien für die Verwendung der Klöstergüter aufgestellt und so in diesem und im kommenden Jahr die Säkularisation eingeleitet [2].

1525 bereits nahm der preußische Markgraf Albrecht von Brandenburg die Säku-

---

1) Vgl. Keller in WStVR 3 (1914), 334; Weber in Wetzer und Welte's Kirchenlexikon, Bd. 10 (1897), Sp. 1526; Dove und Sehling in Realencyklopädie für protestantische Theologie und Kirche, Bd. 21 (1908), 840; J. B. Sägmüller, Die Idee von der Säkularisation des Kirchenguts im ausgehenden Mittelalter, ThQ 99 (1917/18), 255, 278, 286 f.

2) Vgl. zum Ganzen G. J. Ebers, Staat und Kirche, S. 218; ders., Säkularisation und Säkularisationsverbot, S. 244; S. Grundmann, a. a. O.; J. Duske, Die Dotationspflicht des Preußischen Staats für die allgemeine Verwaltung der Evangelischen Kirche der altpreußischen Union, S. 42 f; Weber in Wetzer und Welte's Kirchenlexikon, Bd. 10 (1897), Sp. 1526; Dove und Sehling, a. a. O., S. 842-844; J. Kreß, Ist der bayrische Staat zu den Leistungen an die katholische Seelsorgegeistlichkeit rechtlich verpflichtet?, S. 76. J. Niedner, Die Ausgaben des preußischen Staats für die evangelische Landeskirche der älteren Provinzen, S. 67; W. Wolf, a. a. O., S. 71

larisation des Gebiets des Deutschen Ritterordens vor, indem er dieses geistliche Ordensland in das weltliche Herzogtum umwandelte und für sich in Anspruch nahm [1]. 1528 ließ auch Kaiser Karl V. das geistliche Fürstentum Utrecht seinem burgundischen Reich einverleiben [2]. Das Stift Brixen wurde durch Beschluß der Tiroler Landschaft säkularisiert und der Verfügungsgewalt des Erzherzogs Ferdinand überstellt [3]. Im Westfälischen Frieden schließlich wurde auf Drängen Frankreichs und Brandenburgs die lothringischen und norddeutschen Bistümer aufgehoben und auf diese Weise 2 Erzbistümer, 13 Bistümer und eine große Zahl von Abteien säkularisiert [4].

Einen mächtigen Auftrieb bekam die Säkularisationsbewegung durch die Staatsphilosophie der Aufklärung. Nach ihr war die geistliche Territorialhoheit ein Anachronismus und die Anhäufung von Vermögen in kirchlichen Händen nur soweit zu billigen, als dieses staatlichen Zwecken (Unterricht, Erziehung, Wohltätigkeit) diente. Zur Rechtfertigung einer Säkularisation wurden die verschiedensten Theorien vertreten (z. B. das staatliche Not- und Machtrecht, das staatliche Hoheitsrecht, das staatliche Obereigentumsrecht). Einer der eifrigsten Verfechter einer allgemeinen Säkularisation war König Friedrich II. von Preußen. Er legte in einem Brief an Voltaire vom 24. März 1767 seinen Plan dar, wie man am besten die "Infame", d. h. die katholische Kirche und insbesondere die Klöster, "die Asyle des Phanatismus", zerstören könne. Zu den Politikern und Aufklärungsaposteln, die im Mönchtum "den Hauptgegner der Aufklärung und den Hauptträger mittelalterlichen, innerlich hohlen und vermorschten Aberglaubens sahen" (B. Wöhrmüller, Literarische Sturmzeichen vor der Säkularisation, S. 18), gesellten sich auch Welt- und Ordensgeistliche, die durch ihre literarischen Erzeugnisse mit dazu beitrugen, daß die psychologischen Voraussetzungen für eine neue Säkularisationsbewegung geschaffen wurden [5].

---

1) Vgl. W. Wolf, a. a. O., S. 77; M. Erzberger, Die Säkularisation in Württemberg von 1802-1810, S. 321

2) Vgl. J. B. Sägmüller, a. a. O., S. 304

3) Vgl. Dove und Sehling, a. a. O., S. 840

4) Vgl. G. J. Ebers, Säkularisation und Säkularisationsverbot, S. 244; Keller, WStVR. Bd. 3, S. 334; E. Deuerlein, Staatslexikon, Bd. 6, Sp. 1071; Dove und Sehling, a. a. O., S. 844

5) Vgl. hierzu S. Grundmann, a. a. O.; G. J. Ebers, Säkularisation und Säkularisationsverbot, S. 244; Keller, a. a. O.; Dove und Sehling, a. a. O., S. 846; M. Erzberger, a. a. O., S. 3 f; J. Buholzer, Die Säkularisation katholischer Kürchengüter während des 18. und 19. Jahrhunderts, S. 5 ff und 60 ff

So wurde durch eine preußische Cabinetsordre vom 1. November 1772 den Stiften und Klöstern in Westpreußen und im Netze-Distrikt die Verwaltung ihrer Güter entzogen. Ferner erklärte eine Verordnung von 1796 die Güter und Grundstücke der katholischen Kirche, die in den Gebieten lagen, die nach der zweiten und dritten Teilung Polens an Preußen gefallen waren, mit Ausnahme der zur Dotation von Pfarreien und Kirchen bestimmten Güter, "als ein wahres Staatseigentum". Auch die Aufhebung des Jesuitenordens im Jahre 1773 nahmen die weltlichen Landesherrn zum Anlaß dazu, sämtliche Güter des Ordens einzuziehen. Zu einer umfassenden Säkularisation kam es in Österreich unter Kaiser Joseph II. (1765/90). Dieser hielt gemäß dem Aufklärungsdenken die Anhäufung eines so großen Vermogens in der "toten Hand" für volkswirtschaftlich ungesund und sah darin mit eine Ursache für die Verarmung Innerösterreichs. Auch wurden die beschaulichen Orden wegen ihrer Unproduktivität als nicht existenzberechtigt angesehen. Deshalb wurde am 12. Januar 1782 ein Gesetz über die Aufhebung der Klöster der beschaulichen Orden erlassen. Zwischen den Jahren 1786 und 1796 wurden dann 738 Klöster aufgehoben und ihr Vermögen zum sog. Religionsfonds vereinigt, der für religiös-kirchliche und Schulzwecke bestimmt war [1]. Eine radikale und ausgesprochen kirchenfeindliche Säkularisation erfolgte in der französischen Revolution, indem durch Dekret vom 2. November 1789 das gesamte Kirchengut zur Verfügung der Nation gestellt wurde. Die Finanzmisere des Staates bot nur den politisch günstigen Anlaß, die Kirche ihrer wirtschaftlichen Unabhängigkeit zu berauben und den gesamten Klerus in ein staatliches Besoldungsverhältnis überzuführen. In den Jahren 1790-92 wurden sämtliche Klöster aufgehoben und ihre Güter eingezogen. Am 9. Juni 1802 wurde schließlich das Säkularisationsdekret für die vier rheinischen Departemente erlassen, das alle kirchlichen Einrichtungen beseitigte und deren Güter "unter die Hand der Nation" stellte [2].

---

1) Vgl. Weber in Wetzer und Welte's Kirchenlexikon, a. a. O., Sp. 1526 f; G. J. Ebers, Säkularisation und Säkularisationsverbot, S. 245; Dove und Sehling, a. a. O., S. 844; A. Wolf, Die Aufhebung der Klöster in Innerösterreich, 1782-90, S. 1, 16, 43; J. Freisen, Verfassungsgeschichte der katholischen Kirche Deutschlands in der Neuzeit, S. 87; J. Buholzer, a. a. O., S. 27

2) Vgl. Dove und Sehling, a. a. O., S. 845 f; G. J. Ebers, Säkularisation und Säkularisationsverbot, S. 244; K. D. Erdmann, Volkssouveränität und Kirche, S. 172 und 175; W. Klompen, Die Säkularisation im Arrondissement Krefeld, 1794-1814, S. 197; Buholzer, a. a. O., S. 28

cac) am Ende des alten Reichs

Die umfassendste Säkularisation der deutschen Geschichte erfolgte durch den RDHS vom 25. Februar 1803. Dieser entzog nicht nur der Kirche ungeheuere Vermögenswerte, sondern versetzte auch dem deutschen Kaisertum den Todesstoß; denn mit der Beseitigung der geistlichen Territorialgewalten verlor das Reich seine beste Stütze (vgl. Näheres oben S. 33 ff). In Ausführung der in § 35 RDHS verankerten Säkularisationsbefugnis erließ zuletzt der König von Preußen am 30. Oktober 1810 das sog. Säkularisationsedikt, demzufolge alle Klöster, Abteien, Dom- und sonstigen Stifter, Balleien und Kommenden aufgehoben und ihre Güter vom Fiskus eingezogen wurden [1].

cb) Juristische Deutung dieser geschilderten Ereignisse

Bevor nun versucht wird, das Eigentümliche dieser geschilderten historischen Vorgänge zu bestimmen, ist noch folgendes vorauszuschicken:

Eine Definition der Säkularisation im Rahmen des Art. 138 Abs. 2 hat zwar von den im Staatskirchenrecht als Säkularisation bezeichneten historischen Gegebenheiten auszugehen, muß aber auch Sinn und Zweck des Art. 138 Abs. 2 im Auge behalten. Wie gezeigt, gab es zwei Gestalten der Säkularisation, nämlich die Beseitigung geistlicher Territorien und den damit verbundenen Entzug von weltlichen Herrschafts- und Hoheitsrechten auf der einen und den Eingriff in eigentliches Kirchengut auf der anderen Seite. Die zuerst genannte Form hatte der Verfassungsgesetzgeber des Jahres 1919 nicht mehr im Auge. Es gab in Deutschland keine geistlichen Territorien mehr, so daß auch die Möglichkeit ihrer Beseitigung nicht mehr gegeben war. Auch war immer die Aufhebung der geistlichen Territorialgewalten eigentlich ein Eingriff in die jeweils bestehende Reichsverfassung. Der Verfassungsgesetzgeber des Jahres 1919 wollte aber mit Art. 138 Abs. 2 lediglich Religionsgut vor hoheitlichen Eingriffen schützen und nicht etwa gleichzeitig eine Aussage über eine reichsstaatliche Ordnung machen. Deshalb ist auch nur die zweite und heute noch denkbare Gestalt der Säkularisation, nämlich der Eingriff in eigentliches Religionsgut, näher zu kennzeichnen. Für diese Gestalt der historischen Säkularisationen aber ist charakteristisch, daß es sich bei ihr um die Einziehung von Kirchengut nicht auf der Grundlage einer generellen, d. h. einer für einen unbestimmten und nicht bestimmbaren Kreis von Personen geltenden, sondern einer speziell gegen die Kirche gerichteten Maßnahme handelte. Wesentlich der hier interessierenden Gestalt der Säkularisation war also, daß auf der Grundlage allein gegen die Kirche gerichteter Sonderrechtsakte Kaiser, Könige,

---

1) Vgl. auch J. Duske, a. a. O., S. 47; Keller, a. a. O., S. 334

Fürsten usw. in Kirchengut eingegriffen haben. Im Vordergrund stand immer die Rechtsperson Kirche als Einzelperson, gegen sie allein war der Sonderrechtsakt gerichtet. Zwar bestehen und bestanden die Kirchen aus einer Mehrheit auch staatlich anerkannter juristischer Personen, aber der Rechtsakt, der in ihr Vermögen eingriff, konnte sich nur in diesen bestimmten, in einen Organismus zusammengefaßten Rechtssubjekten konkretisieren. Auch wenn also an sich mehrere Rechtspersonen betroffen waren, so würde man doch heute den betreffenden Rechtsakt aufgrund der Tatsache, daß die Rechtsträger Untergliederungen des Gesamtorganismus der einen oder anderen Kirche waren, nicht als generelles, sondern als Einzelpersonengesetz charakterisieren. Darin liegt das Entscheidende der in der Geschichte des Staatskirchenrechts vorgekommenen Säkularisationen. Die Kirchengutseinziehungen erfolgten dabei entweder durch oder auf Grund eines solchen Sonderrechtsaktes, je nachdem, ob dieser selbst unmittelbar den Eingriff auslöste (z. B. §§ 1 bis 34 RDHS), oder die Ermächtigung für erst noch auszuführende Eingriffe aussprach (z. B. § 35 RDHS). Während also die über Art. 137 Abs. 3 Satz WRV auch auf Religionsgut - wenn auch beschränkt - anwendbaren Enteignungsgesetze allgemeine Gesetze sind, da die darin geregelten Fälle sich in einem unbestimmten und nicht bestimmbaren Kreis von Personen konkretisieren können, handelte es sich bei den historischen Säkularisationen immer nur um Individualrechtsakte. Auch zeichneten sich sämtliche Säkularisationen dadurch aus, daß sie praktisch entschädigungslos erfolgten; denn von einer Säkularisation gegen Entschädigung könnte nur dann die Rede sein, wenn sie zumindest gegen eine angemessene Entschädigung vorgenommen worden wäre. Das war aber bei keiner der Kirchengutseinziehungen der Fall. Die erste große Säkularisation der deutschen Geschichte, nämlich die unter Karl Martell, war zwar damit verbunden, daß die begünstigten Panzerreiter künftighin der Kirche den Zehnten entrichten mußten, aber die Einräumung eines Zehntels des Ertrages kann nicht als angemessene Entschädigung für die Entziehung von Nutznießungsrechten gewertet werden. Die späteren und in großer Zahl noch vorgenommenen Säkularisationen enthielten demgegenüber nicht einmal diese oder eine entsprechende Regelung, auch nicht die Säkularisation des Jahres 1803, da die im RDHS festgelegten Pensionszahlungen an die aufgehobene Geistlichkeit und die sonst noch übernommenen Verpflichtungen nicht als Entschädigung für die umfassende Kirchengutseinziehung angesprochen werden kann (s. oben S. 37 f). Schließlich ist noch zu bemerken, daß zwar durch die historischen Säkularisationen ausschließlich Vermögenswerte der Kirchen eingezogen wurden, daß aber Art. 138 Abs. 2 nicht nur die Kirchen, sondern auch die übrigen Religionsgesellschaften, sei es des öffentlichen, sei es des privaten Rechts, ferner die religiösen Vereine und Weltanschauungsvereinigungen vor einer Säkularisation schützen soll. Demgemäß ist für das Schutzobjekt nicht der Ausdruck "Kirchen-

gut", sondern der Begriff "Religionsgut" zu verwenden [1].

Unter Berücksichtigung all dieser soeben angeführten Gesichtspunkte läßt sich der Begriff Säkularisation, wie ihn Art. 138 Abs. 2 im Auge hat, folgendermaßen definieren: Säkularisation ist ein Eingriff in qualifiziertes Religionsgut durch oder auf Grund eines entschädigungslosen Sondergesetzes. Man kann den so definierten Säkularisationsbegriff als verfassungsrechtlichen im Gegensatz zu einem historischen bezeichnen, da er zwar die historischen Gegebenheiten zur Grundlage hat, diese aber entsprechend der Zielrichtung des Art. 138 Abs. 2 nicht in allen Variationen (Beseitigung geistlicher Territorien!) umfaßt.

Kein zusätzliches Charakteristikum der Säkularisationen war, daß sie Kirchengut in Anspruch nahmen, das sich für bestimmte Zwecke als besonders geeignet erwies. Zwar wurden mit den Kirchengutseinziehungen bisweilen ganz bestimmte Zwecke verfolgt (vgl. Karl Martell, Herzog Arnulf v. Bayern, Kaiser Heinrich II., Westfälischer Friede, Französische Revolution und RDHS). Aber es kann nicht gesagt werden, daß sich das Kirchengut etwa im Gegensatz zum sonstigen Großgrundbesitz für die angestrebten Ziele jeweils als sachlich besonders geeignet erwies. Das Kirchengut wurde vielmehr in Anspruch genommen, weil es eben Kirchengut war. Nicht die besondere sachliche Eignung war entscheidend, sondern die Tatsache, daß es sich um Vermögenswerte kirchlicher Rechtssubjekte handelte. Selbst wenn man auch hie und da an eine besondere Qualifikation dachte, so berücksichtigte man diese doch nur insoweit, als kirchliche Rechtsträger betroffen waren, womit man aber doch wieder letztlich allein auf die Rechtsperson abstellte. Damit blieb also auch insofern der entscheidende Faktor jeder Säkularisation der, daß es sich um einen Sonderrechtsakt gegen kirchliche Rechtsträger handelte.

Auch die Zweckentfremdung von Kirchengut kann nicht als Wesensmerkmal einer Säkularisation bezeichnet werden. Dagegen spricht, daß man in der Geschichte des Staatskirchenrechts auch die Kirchengutseinziehungen als Säkularisation bezeichnet, mit denen keine Zweckentfremdung der betroffenen Kirchengüter verbunden war. So wurde das Vermögen der in der Reformationszeit eingezogenen Stifter und Klöster teilweise wieder zu kirchlichen und hauptsächlich Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecken in Form von Dotationen für Kirchen, Schulen, Universitäten, Hospitäler, Versorgungsanstalten u. ä. verwen-

---

1) Zum Religionsgut zählt dabei auch das Vermögen der Weltanschauungsvereinigungen

det [1]. und doch spricht man allgemein auch bei diesem Vermögen von säkularisiertem Gut. Das gleiche gilt von den Gütern der unter Kaiser Joseph II. von Österreich aufgehobenen Klöster, die zum sog. Religionsfonds zusammengefaßt wurden und weiterhin religiös-kirchlichen sowie Schulzwecken dienten (s. oben S. 119 Anm. 1).

Eine ausgesprochen kirchenfeindliche Haltung der weltlichen Macht war ebenfalls nicht immer Anlaß der Säkularisationen. Nur die im Verlauf der Französischen Revolution vorgenommene Säkularisation verfolgte den Zweck, die Kirche selbst zu treffen, ihren Körperschaftscharakter zu brechen und sie ihrer Unabhängigkeit zu berauben [2]. Weitaus häufiger verfolgten die säkularisierenden Souveräne und Staaten politische, vor allem aber eigennützige Zwecke. Die Motive, die den Säkularisationen letztlich zugrunde lagen, waren überhaupt zu verschieden, um sie auf einen gemeinsamen Nenner bringen zu können. Von daher läßt sich deshalb auch kein zusätzliches Wesensmerkmal der Säkularisationen gewinnen. Das gleiche gilt aber auch von der Ansicht Otto Friedrichs [3], wonach das Schmerzliche bei dem, was man als Säkularisation bezeichnet, die Mißachtung der Kirche durch Hintanstellung ihrer Aufgabe hinter alle anderen möglichen Werte oder Ziele, wie Verkehrs-, Sport- und Kulturförderungen sei. Darin liegt nämlich lediglich ein Werturteil zugunsten der kirchlichen Aufgabe, aber kein für die Bestimmung des Begriffs Säkularisation verwertbares juristisches Moment.

Schließlich kommt auch der Funktionsstörung des Kirchenguts bei der Definition der Säkularisation keine entscheidende Bedeutung zu. Nach Johannes Heckel [4] ist - wie bereits erwähnt - der Angriff auf die öffentlich-kirchliche Funktion des Kirchenguts das entscheidende Merkmal der Säkularisation. Demgemäß sei der Sinn des Art. 138 Abs. 2 Schutz des Kirchenguts in seiner öffentlichen Funktion für die Kirche gegenüber Versuchen des Staates, aus dem Öffentlichkeitscharakter jenes Vermögens einen Rechtstitel für einen Zugriff auf das Kirchengut abzuleiten (a. a. O., S. 354 und 356). Für Heckel war also das öffentliche Vermögen der Kirche Angriffsobjekt der säkularisierenden Staaten, weshalb auch nach seiner Ansicht für die Religionsgesellschaften des Privatrechts Art. 138 Abs. 2 als Säkularisationsverbot leerlaufe, da deren Religionsver-

---

1) Vgl. J. Duske, Die Dotationspflicht des Preußischen Staats für die allgemeine Verwaltung der Evangelischen Kirche der altpreußischen Union, S. 42 f.

2) Vgl. K. D. Erdmann, Volkssouveränität und Kirche, S. 159, 175

3) Einführung in das Kirchenrecht, S. 494

4) Kirchengut und Staatsgewalt, in: Das blinde, undeutliche Wort "Kirche"

mögen keine öffentliche Funktion besitze (a. a. O., S. 359 f). Das ist aber eine zu enge Deutung der Schutzfunktion des Art. 138 Abs. 2.

Es ist nämlich falsch, daß die historischen Säkularisationen nur das Kirchengut ergriffen, das im kirchlichen Organismus eine öffentliche Funktion besaß. Es möge der Hinweis darauf genügen, daß bereits Karl Martell gerade das der Erwerbswirtschaft dienende Vermögen und damit das Privatvermögen der Kirche dazu benutzte, um den Ritterstand mit Grund und Boden auszustatten. Vor allem aber wurde im Jahre 1803 nicht etwa nur öffentliches Kirchengut (s. hierzu oben S. 106 f), sondern vor allem das riesige Finanzvermögen der Kirche in großem Umfang säkularisiert. Dieses Finanzvermögen war aber auch in den Händen der Kirche reines Privatvermögen und besaß keinerlei öffentliche Funktion, sondern diente allenfalls erwerbswirtschaftlichen Zwecken. Die Einziehung dieses Finanzvermögens wird aber in der Staatskirchenrechtsgeschichte genauso als Säkularisation bezeichnet wie etwa die Aufhebung eines Klosters. Man darf also das entscheidende Merkmal der Säkularisation nicht im Angriff auf die öffentliche kirchliche Funktion des Kirchenguts sehen. Demgemäß schützt das Säkularisationsverbot des Art. 138 Abs. 2 nicht nur das öffentliche Religionsgut und ist deshalb sehr wohl auch für die Religionsgesellschaften des Privatrechts von Bedeutung.

Auch kann Heckel insoweit nicht gefolgt werden, als er schreibt, daß ein säkularisierender Staat niemals enteignet habe, da er damit ja mittelbar das bisherige Eigentum seines Opfers anerkannt hätte. Dieser habe vielmehr das säkularisierte Gut als öffentliches, d. h. als sein Gut in Anspruch genommen und zum Staatsvermögen eingezogen (a. a. O., S. 354). Es ist zwar richtig, daß zwischen Säkularisation und Enteignung ein wesentlicher Unterschied besteht. Dieser liegt aber nicht darin, daß der säkularisierende Staat das eingezogene Gut nicht als Eigentum der Kirche, sondern als sein Gut in Anspruch genommen hat, vielmehr darin, daß eine Säkularisation immer von einem gegen die Kirche gerichteten Sonderrechtsakt ausging. Gegen die Ansicht Heckels sprechen auch die sog. Säkularisationstheorien, die zur Rechtfertigung der Säkularisationen aufgestellt wurden. Denn diese verfolgten nicht den Zweck, das Eigentum der Kirche am Kirchengut zu bestreiten, sondern die Eingriffe des Staates in kirchliches Vermögen zu rechtfertigen. So vertrat H. Conring (1606-1681; De dominio emin.) die Ansicht, daß der Staat ein Not- und Machtrecht (dominium eminens) besitze, das ihm in dringenden Notfällen ein Dispositionsrecht über Kirchengüter gewähre. Christ. Thomasius (1655-1728; De bonorum saecularisatorum natura) stellte für dieses Recht nur noch die eine Schranke auf, daß die Existenz der Kirche nicht gefährdet werde. Nach L. M. Pfaff (Akademische Reden über das sowohl allgemeine als auch teutsche protestantische Kirchenrecht, Tübingen 1742, 475 ff) ist die Einziehung des Kirchenguts aufgrund des dominium eminens

immer dann zulässig, wenn die Kirche mit ihren Gütern Mißbrauch treibe. Die Vertreter des sog. staatlichen Hoheitsrechts stellten die Präexistenz des Staates vor den Korporationen und damit auch vor den korporativen Religionsgesellschaften heraus und betrachteten deren Rechte und deren Vermögen als von der Konzession des Staates abhängig. Diese Theorie lag auch dem Säkularisationsdekret der französischen Nationalversammlung vom 2. Dezember 1789 zugrunde, das aber auch nicht das Eigentum des Staates am Kirchengut proklamierte, sondern lediglich die Kirchengüter à la disposition de la nation stellte. Schließlich verneinte auch die Theorie vom Obereigentum des Staates nicht das Eigentumsrecht der Kirche an ihrem Gut. Sie ging vielmehr von der Omnipotenz des Staates aus, der nicht nur die Kirche und ihre Zwecke, sondern alle menschlichen Zwecke und Vereinigungen unterstünden [1]. Es kann also nicht davon die Rede sein, wie Heckel meint, daß der säkularisierende Staat das säkularisierte Gut nicht als Eigentum der Kirche, sondern als sein Gut dem Staatsvermögen einverleibt habe.

Endlich muß Heckel auch darin widersprochen werden, daß es bei den Säkularisationen nicht so sehr um die kirchliche Habe als um die Freiheit, öffentliche Würde und Ehre der Kirche gegangen sei. Denn immer dann, wenn in rechtswidriger Weise in Rechte einer natürlichen oder auch juristischen Person eingegriffen wird, wird die Verfügungsfreiheit über dieses Recht beschnitten und der Freiheitsraum der betroffenen Person mißachtet Insofern besteht kein wesentlicher Unterschied zwischen einer Religionsgesellschaft auf der einen und einer Privatperson oder einem nicht religiösen Verein auf der anderen Seite.

Aber nicht nur der Angriff auf die öffentliche Funktion, sondern überhaupt die Funktionsstörung des Kirchengutes bildet kein wesentliches Merkmal der historischen Säkularisationen. Denn als Säkularisation gelten auch die Kirchengutseinziehungen in der Geschichte, die nicht mit einer Funktionsänderung oder -beeinträchtigung verbunden waren. So zählen z. B. auch die Ländereien und Forsten der im Jahre 1803 aufgehobenen Klöster zu den säkularisierten Gütern, auch wenn diese in der Folgezeit ihre Funktion aufrechterhielten. Es läßt sich nämlich nicht argumentieren, daß insofern doch eine Beeinträchtigung der bisherigen Funktion vorgelegen habe, als diese Güter nun nicht mehr im Eigentum kirchlicher Rechtsträger standen. Stellt man nämlich darauf ab, so steht nicht die Funktion der Güter, sondern deren Rechtsträger im Vordergrund. Gerade das aber war das Wesentliche der Säkularisationen, daß sie sich gegen die kirchlichen Rechtsträger richteten, wobei freilich noch die Qualifizierung der Eingriffsakte als Sonderrechtsakte hinzukommt. Demgemäß

1) Vgl. J. Buholzer, Die Säkularisation katholischer Kirchengüter während des 18. und 19. Jahrhunderts, S. 6 ff.

würde man auch heute die Entziehung des Eigentums einer Religionsgesellschaft an einem Kirchengebäude durch oder aufgrund eines Sondergesetzes als Säkularisation bezeichnen, selbst wenn die Funktion des Gebäudes als Kirche nicht berührt würde. Die Funktionsstörung des Kirchenguts war also zwar häufige Folge einer Säkularisation, aber nicht immer mit dieser verbunden und damit auch kein für sie charakteristisches Merkmal.

Für die Richtigkeit der hier vertretenen Definition des Begriffs Säkularisation spricht auch in gewisser Weise das preußische Edikt über die Finanzen des Staates vom 27. Oktober 1810. Es hieß nämlich darin: "Ferner haben Wir beschlossen, die geistlichen Güter in unserer Monarchie zu säkularisieren und verkaufen zu lassen ...". Was mit dem Wort "säkularisieren" gemeint war, ergibt sich klar aus § 1 des nachfolgenden Edikts über die Einziehung sämtlicher geistlicher Güter vom 30. Oktober 1810. Diese Bestimmung lautete: "Alle Klöster, Dom- und andere Stifter, Balleyen und Commenden, sie mögen zur katholischen oder protestantischen Religion gehören, werden von jetzt an als Staatsbürger betrachtet" [1]. Der Charakter des Edikts als Sonderrechtsakt gegen die beiden Kirchen kommt damit deutlich zum Ausdruck [2].

Würde also ein Gesetz etwa bestimmen: "Kirchenglocken können zur Verwendung des Metalls als Kriegsmaterial gegen eine den gemeinen Wert berücksichtigende Geldentschädigung in Staatseigentum übergeführt werden", so würde es sich dabei um ein typisches, durch Art. 138 Abs. 2 ausgeschlossenes Säkularisationsgesetz handeln.

---

1) P. Stoepel, Preußisch-Deutscher Gesetz-Codex, Bd. 1, Nr. 20; vgl. auch C. Israel, Reich - Staat - Kirche, S. 32 f

2) Im gleichen Sinn versteht E. R. Huber, Die Garantie der kirchlichen Vermögenswerte in der Weimarer Verfassung, den Säkularisationsbegriff, wenn er ihn definiert als "Die Entziehung kirchlicher Vermögensstücke wegen ihrer spezifischen Eigenart als Vermögensobjekte der Kirchen" (S. 23). Ebenso geht Ludwig Gebhard, Handkommentar zur Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919, vom richtigen Ansatzpunkt aus, wenn er schreibt, daß Art. 138 Abs. 2 gegen "Säkularisierung" schützen wolle, und daß eine Enteignung daher unzulässig sei, die sich gegen das Kirchengut im besonderen richte, die Vermögensrechte anderer Zweckbestimmung aber unbehelligt lasse (Nr. 6b zu Art. 138 Abs. 2).

3. Ausschluß jeder Säkularisation von qualifiziertem Religionsgut durch Art. 138 Abs. 2

Wie oben auf den S. 103 ff ausgeführt wurde, schließt die allgemeine Eigentumsgarantie des Art. 138 Abs. 2 in Widerspruch zu seinem Wortlaut eine Enteignung von qualifiziertem Religionsgut nicht schlechthin aus. Begründet wurde dies aus dem zwischen Art. 137 Abs. 3 Satz 1 und Art. 138 Abs. 2 bestehenden Zusammenhang. Ähnliches kann jedoch nicht für das Säkularisationsverbot des Art. 138 Abs. 2 gelten. Denn das durch Art. 138 Abs. 2 geschützte Religionsgut kann nur dann enteignet werden, wenn im konkreten Fall das in Betracht kommende Enteignungsgesetz ein Gesetz ist, das gemäß Art. 137 Abs. 3 Satz 1 die Autonomie der Religionsgesellschaften und damit auch die Eigentumsgarantie nach Art. 138 Abs. 2 einschränkt. Säkularisationsgesetze aber sind speziell gegen die Religionsgesellschaften, religiösen Vereine oder Weltanschauungsvereinigungen gerichtet und können deshalb unter keinen Umständen für alle, d. h. für jedermann geltende Gesetze sein, die gemäß Art. 137 Abs. 3 Satz 1 auch das Selbstbestimmungsrecht und damit auch die Vermögensgarantie nach Art. 138 Abs. 2 einzuengen vermöchten. Sie bilden vielmehr als Einzelpersongesetze das Gegenteil zu den allgemeinen Enteignungsgesetzen, für die eben wesentlich ist, daß deren zu regelnde Sachverhalte sich in einem unbestimmten und nicht bestimmbaren Kreis von Personen konkretisieren können. Deshalb scheidet schon rechtssystematisch die Möglichkeit einer nach heute geltendem Recht zulässigen Säkularisation von qualifiziertem Religionsgut aus. Dieses Ergebnis entspricht auch dem Willen des Verfassungsgesetzgebers und den in der verfassungsrechtlichen Literatur vertretenen Ansichten. Den Verhandlungen der Verfassunggebenden Deutschen Nationalversammlung ist nämlich im Gegensatz zur Frage der Enteignung nichts dafür zu entnehmen, daß der Verfassungsgesetzgeber auch nur unter engen Voraussetzungen eine Säkularisation der in Art. 138 Abs. 2 aufgezählten Religionsgüter für zulässig halten wollte. Man kann vielmehr davon ausgehen, daß er mit Art. 138 Abs. 2 gerade auch den Zweck verfolgte, Einziehungen qualifizierten Religionsgutes in Form von Säkularisationen ein für allemal zu verhindern. Nicht anders lauten die Kommentierungen zu Art. 138 Abs. 2. Keiner der Autoren nämlich, die im Art. 138 Abs. 2 neben einer Eigentumsgarantie auch ein Säkularisationsverbot erblickten, hielten eine Säkularisation auch nur unter erschwerten Bedingungen für zulässig, während allgemein eine Enteignung, wenn auch unter unterschiedlichen Voraussetzungen, für zulässig erachtet wurde (s. oben S. 88 f.). Es kann deshalb, rechtssystematisch und rechtshistorisch gesehen, kein Zweifel darüber bestehen, daß Art. 138 Abs. 2 eine Säkularisation des qualifizierten Religionsgutes schlechthin verbietet [1].

---

1) So auch O. Friedrich, Einführung in das Kirchenrecht, S. 494

Gerade das aber ist auch eine Bestätigung dafür, daß nicht die Funktionsstörung das Wesensmerkmal der Säkularisation ist. Würde man nämlich dies bejahen, so käme man nicht umhin, Funktionsstörungen unter gewissen Voraussetzungen für zulässig zu erachten (z. B. Sperrung einer Kirche wegen Einsturzgefahr, Schließung eines kirchlichen Friedhofs wegen Seuchengefahr, Überflutung des Kirchengebäudes im Talsperrenfall) [1]. Diese Fälle müßten dann sämtlich als rechtmäßige Säkularisation bewertet werden, während aber doch gerade Art. 138 Abs. 2 Religionsgutsentziehungen in Form einer Säkularisation unter allen Umständen verhindern soll. Auch aus diesem Grund ist deshalb die Definition der Säkularisation als Funktionsstörung abzulehnen.

Soweit also Art. 138 Abs. 2 über die allgemeine Eigentumsgarantie hinaus noch ein besonderes Säkularisationsverbot zugunsten des qualifizierten Religionsgutes enthält, ist er nicht lex specialis, sondern ein aliud gegenüber Art. 14 GG.

4. Schutz des übrigen Religionsgutes vor Säkularisation

Nach der hier vertretenen Definition der Säkularisation besteht diese darin, daß durch oder auf Grund eines entschädigungslosen, gegen eine Religionsgesellschaft, einen religiösen Verein oder eine Weltanschauungsvereinigung gerichteten Sondergesetzes in Religionsgut eingegriffen wird. Da nun das in Art. 138 Abs. 2 aufgezählte und auch vor einer Säkularisation geschützte Religionsgut nicht vollzählig ist, es also auch Religionsgut gibt, das nicht in den Schutzbereich des Art. 138 Abs. 2 fällt, stellt sich die Frage, ob auch das nichtqualifizierte Religionsgut vor einer Säkularisation geschützt ist.

Es wurde bereits ausgeführt, daß das nichtqualifizierte Religionsgut grundgesetzlich durch Art. 14 GG geschützt ist (s. oben S. 111). Eingriffe in dieses sind im Rahmen des Art. 14 Abs. 3 GG zulässig. Nun bestimmt aber Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG: "Soweit nach diesem Grundgesetz ein Grundrecht durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes eingeschränkt werden kann, muß das Gesetz allgemein und nicht nur für den Einzelfall gelten". Es dürfen also Grundrechte nicht durch Individualgesetze, d. h. durch Einzelpersonengesetze, sondern nur durch generelle Gesetze eingeschränkt werden. Bei Einzelpersonengesetzen fehlt nämlich die nach Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG erforderliche allgemeine Geltung des Gesetzes insofern, als sich genau übersehen läßt, auf welche Personen die Gesetze Anwendung finden. Sie sind dergestalt, daß von ihnen nicht unbestimmt viele weitere Personen betroffen werden können. Durch Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG sollen aber

---

1) Vgl. S. Grundmann, Art. "Säkularisation", im EvStL., Sp. 1895 f.

solche gegen Einzelpersonen gemünzte Gesetze verhindert werden [1]. Allerdings stellt sich hier das Problem, ob solche Einzelpersonengesetze im Bereich des Art. 14 Abs. 3 GG auch dann verboten sind, wenn der Eingriff ins Eigentum durch Gesetz erfolgen soll. Aber auch da wird einhellig die Ansicht vertreten, daß eine solche sog. Legalenteignung keine Ausnahme von Art. 19 Abs. 1 Satz 1 bildet, sondern ebenfalls stets generellen Charakter besitzen muß. Damit sind auch Individualenteignungen durch Gesetz verboten [2]. Eingriffe in das nichtqualifizierte Religionsgut durch Einzelpersonengesetze und damit Säkularisationen auch des nichtqualifizierten Religionsgutes sind also gleichfalls nicht gestattet.

Auch hier spielt keine Rolle, daß sich einzelne Religionsgesellschaften aus einer Mehrheit von staatlich anerkannten juristischen Personen zusammensetzen, da diese einzelnen Rechtspersonen, wie schon erwähnt, nur Untergliederungen einer Gesamtkirche oder eines sonstigen religiösen Gesamtverbandes bilden. Gegen sie allein gerichtete Gesetze besitzen damit nicht die Fähigkeit, unbestimmt viele weitere Personen außerhalb eines solchen religiösen Verbandes zu treffen, weshalb man sie nicht als generelle, sondern als Individualgesetze bezeichnen muß.

Da damit heute bereits durch Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG Säkularisationen ausgeschlossen sind und es an Anhaltspunkten dafür fehlt, daß das Säkularisationsverbot des Art. 138 Abs. 2 gegenüber Art. 19 Abs. 1 Satz 1 lex specialis ist, besitzt das durch Art. 138 Abs. 2 besonders geschützte Religionsgut einen doppelten Säkularisationsschutz, nämlich den des Art. 138 Abs. 2 und den des Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG.

Schließlich sei noch darauf hingewiesen, daß eine Säkularisation nicht nur in der Form eines "offenen", sondern auch eines "getarnten" Einzelpersonengesetzes vollzogen werden kann. Um ein "getarntes" Individualgesetz handelt es sich dann, wenn der Gesetzgeber seine Absicht, eine Einzelperson zu treffen, da-

---

1) Vgl. Wernicke, Bonner Kommentar, Erl. II 1c zu Art. 19; v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, Anm. III 2c zu Art. 19; Leibholz-Rinck, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Anm. 2 zu Art. 19; Hildegard Krüger, Die Verfassungswidrigkeit der lex Schörner, DVBl 1955, 760, 762, 794; Herbert Krüger, Die Einschränkung von Grundrechten nach Dem Grundgesetz, DVBl 1950, 626; BVerfGE 10, 234 (239, 241 f); 13, 225 (229).

2) Vgl. E. R. Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht, Bd. 2, S. 52 f; Herbert Krüger, a. a. O.; D. Dürig, Zurück zum klassischen Enteignungsbegriff, JZ 1954, 7; D. Haas, Eigentum und Enteignung, MDR 1951, 651; v. Mangoldt-Klein, a. a. O., Anm. VII 7d zu Art. 14 mit weiteren Nachweisen

durch verdeckt, daß er ein zwar generell formuliertes, aber ausschließlich auf eine einzelne Person anwendbares Gesetz erläßt. Solche "getarnten" Säkularisationen sind gleichfalls verboten [1].

D. Gerichtliche Durchsetzbarkeit

Da es sich bei Art. 138 Abs. 2 um ein dem Grundgesetz inkorporiertes Grundrecht der Religionsgesellschaften, religiösen Vereine und Weltanschauungsvereinigungen handelt, können diese Gemeinschaften bei Verstoß gegen dieses Grundrecht durch die öffentliche Gewalt Verfassungsbeschwerde zum Bundesverfassungsgericht gemäß § 90 Abs. 1 BVerfGG erheben. Allerdings gilt auch hier der Grundsatz der Subsidiarität des Verfassungsrechtsweges gegenüber anderen Rechtswegen, es sei denn, daß einer der Ausnahmefälle des § 90 Abs. 2 Satz 2 BVerfGG gegeben ist.

§ 5
RECHTSLAGE IN DER SOG. DDR

Art. 45 Abs. 2 der Verfassung der sog. Deutschen Demokratischen Republik (DDR) vom 7. Oktober 1949 lautet: "Das Eigentum, sowie andere Rechte der Religionsgemeinschaften und religiösen Vereine an ihren für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke bestimmten Anstalten, Stiftungen und sonstigen Vermögen werden gewährleistet".

Eine Abweichung dieses Textes vom Wortlaut des Art. 138 Abs. 2 WRV besteht insofern, als an die Stelle der "Religionsgesellschaften" die "Religionsgemeinschaften" getreten sind, was aber juristisch deshalb nicht relevant ist, weil die Begriffe "Religionsgesellschaft" und "Religionsgemeinschaft" einander identisch sind. Der Terminus "Religionsgemeinschaft" findet lediglich in neueren staatskirchenrechtlichen Regelungen häufiger Verwendung. Allerdings besteht doch in der sog. DDR zwischen Verfassungstext und Verfassungswirklichkeit ein erheblicher Unterschied. Zwar wurde die von der Sowjetischen Militäradministration

---

1) Vgl. hierzu auch: v. Mangoldt-Klein, a. a. O., Anm. III 2 c; Leibholz-Rinck, a. a. O., Anm. 2; Hildegard Krüger, a. a. O., DVBl 1955, 761; BVerfGE 10, 234 (244)

in Deutschland 1945 veranlaßte und durch Art. 24 Abs. 5 der Verfassung rechtlich verankerte Bodenreform, wonach der private Großgrundbesitz, der mehr als 100 ha umfaßt, aufgelöst und ohne Entschädigung aufgeteilt wird, auf den Grundbesitz der Kirchen, Bistümer, Klöster und kirchlichen Institutionen nicht erstreckt [1] (der landwirtschaftliche Grundbesitz der evangelischen Kirche beträgt von dem insgesamt etwa 200.000 ha umfassenden kirchlichen Grundbesitz allein ca. 200.000 ha), aber die Kirchen sind doch im Widerspruch zum objektiven Sinngehalt des Art. 45 Abs. 2 der Verfassung starken Pressionen ausgesetzt. So unterhalten die Kirchen zwar Kindergärten, Kinderheime, Krankenhäuser, Alters- und Krüppelheime, aber es dürfen z. B. kirchliche Kinderheime nur völlig idiotische Kinder aufnehmen. Die verfassungsrechtliche Sicherung des Art. 45 Abs. 2 ist also in der Praxis keineswegs voll verwirklicht [2].

§ 6
ZUSAMMENFASSUNG (THESEN)

1) Art. 138 Abs. 2 WRV besitzt die doppelte Funktion eines verfassungsrechtlichen Eigentums- und eines Säkularisationsschutzes.

2) Geschützte Rechtsträger sind nicht nur die Religionsgesellschaften mitsamt ihren Untergliederungen und die religiösen Vereine, sondern auch die Weltanschauungsvereinigungen.

3) Geschütztes Rechtsgut ist nur das unmittelbar für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke bestimmte Vermögen und das jeweils dazugehörige Verwaltungsvermögen.

4) Für die Frage der Zulässigkeit von Eingriffen in das qualifizierte Religionsgut ist entscheidend, daß es sich bei Art. 138 Abs. 2 WRV um eine Ausprägung der Autonomiebestimmung des Art. 137 Abs. 3 Satz 1 WRV handelt.

5) Demgemäß ist eine Enteignung von qualifiziertem Religionsgut zulässig, soweit es sich bei dem jeweiligen Enteignungsgesetz um "ein für alle geltendes Gesetz" i. S. der heutigen Interpretation handelt.

---

1) Vgl. E. Jacobi, Staat und Kirche nach der Verfassung der Deutschen Demokratischen Republik, ZevKR 1 (1951) 130; S. Mampel, Die Verfassung der sowjetischen Besatzungszone Deutschlands, S. 174

2) Vgl. zum Ganzen S. Mampel, a. a. O., S. 112, 174

6) Dagegen schließt Art. 138 Abs. 2 WRV jede Art von Säkularisation des qualifizierten Religionsgutes aus. Das Wesen der Säkularisation ist dabei als rechtswidriger Eingriff in Religionsgut durch oder auf Grund eines entschädigungslosen Sondergesetzes zu bestimmen.

7) Bei Art. 138 Abs. 2 WRV handelt es sich um ein Grundrecht, bei dessen Verletzung das Bundesverfassungsgericht im Wege der Verfassungsbeschwerde angerufen werden kann.

8) Das verfassungsrechtliche Eigentum am nichtqualifizierten Religionsgut wird durch Art. 14 GG geschützt. Enteignende Eingriffe in es sind im Rahmen des Art. 14 Abs. 3 zulässig. Dagegen ist auch eine Säkularisation dieses Vermögens wegen des Verbots von Einzelpersonengesetzen gemäß Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG verboten.

LEBENSLAUF

Ich wurde am 10. März 1939 in Hörmannsdorf bei Ebersberg als Sohn des Bundesbahnbediensteten Martin Haager und seiner Ehefrau Elisabeth geboren. Von 1945 bis 1951 besuchte ich die Volksschule in Ebersberg. 1951 trat ich in das Studienseminar Traunstein ein und besuchte gleichzeitig das Humanistische Gymnasium in Traunstein. Ab 1957 war ich Schüler des Theresien-Gymnasiums in München, wo ich auch 1960 die Reifeprüfung ablegte.

Ab Wintersemester 1960 war ich an der Ludwig-Maximilians-Universität in München immatrikuliert. Im Herbst 1965 legte ich die erste juristische Staatsprüfung ab.

Zur Zeit leiste ich meinen Vorbereitungsdienst für die zweite juristische Staatsprüfung bei der Regierung von Oberbayern ab.